

Monopólio do ECAD no streaming musical na pauta do STF

Autor(a): Daniel Sarmento

Publicado em: 13 de março de 2018

Publicação: jota_import

Link JurisTube:

<https://juristube.com.br/colunistas/daniel-sarmiento/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf>

Fonte original:

<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf>

Identificador citável: juristube.com.br/colunistas/daniel-sarmiento/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf#ep-b4f61fc5

Resumo

Violações ao direito à liberdade, à livre iniciativa e à livre concorrência

Texto integral

No final de 2016, a 2ª Seção do STJ proferiu decisão no Recurso Especial nº 1.559.264, em que afirmou que o monopólio do ECAD na arrecadação e distribuição de direitos autorais e conexos também se estende ao streaming de músicas, em todas as suas modalidades, inclusive na interativa. Como se sabe, o streaming é tecnologia que permite a transmissão temporária de conteúdos pela internet, sem necessidade de download. No streaming interativo de músicas – também chamado de individual ou on demand –, o usuário pode escolher a faixa que quer ouvir, na hora e no local que desejar, bem como montar listas personalizadas de música. Trata-se da atividade de plataformas como Spotify e Deezer, utilizadas por milhões de brasileiros. A decisão do STJ foi objeto do Recurso Extraordinário nº 1.056.363, interposto pela Oi, o qual não foi conhecido pelo Ministro Alexandre de Moraes, sob o argumento de que a matéria discutida seria de caráter infraconstitucional – a interpretação da Lei de Direitos Autorais (Lei nº 9.610/98). Contra essa decisão foi interposto agravo regimental, que deve ser julgado de modo virtual pela 1ª Turma do STF entre os dias 16 e 22 deste mês (março de 2018). A Pro-Música, que representa as principais gravadoras em atividade no Brasil, e a ABERT, entidade de classe das empresas de rádio e televisão, postularam o ingresso na causa como amici curiae, mas seus pedidos de intervenção foram indeferidos pelo Ministro relator. Assim, o STF deve apreciar em breve o caso, que talvez seja o mais importante no país em matéria de direitos autorais, dada a relevância que o streaming assumiu no mercado da música, tornando praticamente obsoletas outras tecnologias outrora dominantes, como os CDs. Apesar disso, o julgamento do Supremo está passando “abaixo do radar” da sociedade e talvez da própria Corte. Com isso, aspectos constitucionais fundamentais da questão podem ser negligenciados, especialmente pelo indeferimento da participação dos amici curiae e pela dinâmica do julgamento virtual – em que não há sequer sessão de julgamento, com troca presencial de argumentos entre os ministros. Neste breve artigo, não pretendo discutir os aspectos infraconstitucionais da questão, relativos à interpretação de dispositivos da Lei nº 9.610/98. Desejo, isto sim, demonstrar que a extensão do monopólio privado do ECAD para o ambiente do streaming interativo – imposta pela decisão do STJ – representa grave e injustificável restrição aos princípios constitucionais da livre

concorrência e da livre iniciativa e ao direito geral de liberdade. O caso envolve outros princípios e valores constitucionais, também violados pela decisão do STJ, mas, por limites de espaço, vou me concentrar aqui nessa questão. Antes de examinar o tópico, um esclarecimento é necessário: ninguém discute a incidência de direitos autorais e conexos sobre a execução de músicas no streaming. Seria absurda a pretensão de privar os artistas do seu direito à remuneração nesse ambiente, que é economicamente tão relevante. Aliás, uma parte expressiva do faturamento das empresas que operam com o streaming musical é gasta com o pagamento de direitos autorais e conexos, independentemente de qualquer intermediação do ECAD. O que se discute, isto sim, é a validade constitucional do monopólio do ECAD nessa seara específica. Feita a ressalva, passa-se diretamente ao ponto. Extensão inconstitucional do monopólio legal do ECAD Todo monopólio legal, por definição, constitui restrição aos princípios constitucionais da liberdade geral de ação dos particulares (art. 5º, caput, CF), da livre iniciativa (arts. 1º, IV e 170, caput, CF) e da livre concorrência (art. 170, IV, CF). Afinal, a criação de um monopólio impede outros agentes de desempenharem a atividade monopolizada, frustrando qualquer possibilidade de competição nessa seara. E o monopólio não prejudica apenas os que ficam impedidos de exercer a atividade em questão. A frustração da competição é prejudicial para toda a sociedade, pois limita a escolha dos consumidores, tende a aumentar o preço do produto ou serviço e a reduzir a qualidade da atividade monopolizada. Isso não quer dizer que todos os monopólios legais sejam necessariamente inconstitucionais. No julgamento da ADI nº 2.054, realizado em 2003, foi considerado constitucional o monopólio do ECAD, de arrecadação e distribuição de direitos autorais e conexos decorrentes de execução pública de obras musicais e fonogramas, previsto pelo art. 99 da Lei nº 9.610/98. As razões que justificam tal monopólio são claras. Existe, de um lado, uma infinidade de cotitulares de direitos autorais e conexos, e, do outro, número também incomensurável de “locais de frequência coletiva” – bares, restaurantes, hotéis, boates etc, além de inúmeras transmissões por rádio, televisão aberta e fechada, em que ocorre a execução pública de obras musicais. Assim, sem o monopólio, ficaria muito difícil tanto a obtenção das autorizações dos artistas, necessária para a execução pública das obras musicais e fonogramas – nos termos do art. 68 da Lei nº 9.610/98 –, como a fiscalização e cobrança dos direitos autorais e conexos correspondentes, pelos próprios artistas ou mesmo pelas associações de gestão coletiva de direitos autorais de que participem. No jargão da análise econômica do Direito, o monopólio do ECAD, existente desde a Lei nº 5.988/73, reduz os elevados “custos de transação”¹ no setor, por viabilizar a simplificação das relações comerciais na área, cuja complexidade, não fosse isso, seria agravada pela existência de múltiplas associações de gestão coletiva de direitos autorais. Este tema foi objeto de densa reflexão no STF, no primoroso voto proferido pelo Ministro Luiz Fux no julgamento da ADI nº 5.063, em que se discutiu o novo regime jurídico do ECAD. Portanto, existem razões que justificam o monopólio, pois sem ele haveria grandes dificuldades tanto para a efetiva garantia dos direitos autorais e conexos dos artistas (art. 5º, XXVII e XXVIII, CF), como para viabilização do direito de toda a sociedade ao acesso à cultura e às obras musicais (art. 215, CF). A tutela desses direitos justifica a restrição pontual aos princípios constitucionais que a instituição de qualquer monopólio provoca. Porém, fora do referido cenário, o monopólio não se sustenta constitucionalmente. Ele passa a representar indevida restrição à liberdade dos artistas – liberdade de optar por outros meios para proteção do seu direito à propriedade intelectual –, à livre iniciativa e à livre concorrência. E tais princípios têm elevada importância na escala dos valores constitucionais. Pois bem. No streaming interativo, o cenário é completamente diferente do que existe no ambiente tradicional de execução pública das músicas. Por um lado, não há milhões de agentes executando as obras musicais, mas número

bastante reduzido de sítios eletrônicos especializados no oferecimento desse serviço. No Brasil, são pouquíssimos os que operam atualmente, como YouTube, Spotify, Deezer, Google Play, Groove e Apple Music. Por outro, a forma digital da transmissão facilita o controle do número de execuções de cada obra musical ou fonograma, diversamente do que se dá com a execução pública nos moldes tradicionais. Nesse outro cenário, é economicamente viável e socialmente saudável o estabelecimento de relação direta entre os provedores de conteúdo que se dedicam ao streaming interativo e os artistas – ou entidades intermediárias escolhidas pelos próprios artistas para representá-los. Não há porque exigir-se nesse campo a intermediação compulsória do ECAD. E a natureza privada do ECAD – instituição cujos problemas são notórios, e que já foi inclusive objeto de diversas CPIs no Congresso Nacional² e em Assembleias Legislativas estaduais – acentua ainda mais a impropriedade constitucional dessa ampliação de monopólio. Assim, na ausência de fortes razões que justifiquem o monopólio do ECAD no ambiente do streaming interativo – já que ele não é indispensável nem para assegurar a fiscalização e arrecadação de direitos autorais e conexos, nem para viabilizar o acesso à música pelo público – tal restrição à liberdade, à livre iniciativa e à livre concorrência se torna inconstitucional. Por isso, qualquer exegese de preceitos da Lei nº 9.610/98 que estenda o monopólio do ECAD para o referido ambiente é inconstitucional, o que, por força do postulado da interpretação conforme a Constituição, impõe a adoção da exegese oposta. Conclusão

O tema do monopólio do ECAD no streaming interativo é extremamente relevante, não só para os artistas e agentes econômicos envolvidos no mercado fonográfico, como também para milhões de consumidores – os quais, aliás, já estão pagando mais caro pelas assinaturas das plataformas correspondentes, depois da decisão do STJ. A dimensão constitucional da controvérsia é evidente. É importante que o STF analise a questão, sopesando todos os valores e princípios constitucionais envolvidos. Para isso, seria essencial que a Corte admitisse os amici curiae que se habilitaram no RE nº 1.056.363, e realizasse julgamento presencial do caso, dando maior oportunidade aos ministros para se inteirarem de todas as variáveis fáticas e jurídicas da matéria, que não se esgotam na simples exegese da Lei de Direitos Autorais. ----- 1 ■ O conceito de “custos de transação”, central na Economia e na Análise Econômica do Direito, foi assim sintetizado por Cooter e Ulen: “Os custos de transação são custos das trocas ou do comércio. Uma transação comercial tem três passos. Primeiramente, é preciso localizar um parceiro comercial. Isso implica achar alguém que queira comprar o que você está vendendo ou vender o que você está comprando. Em segundo lugar, uma negociação tem que ser fechada entre os parceiros comerciais. (...) Em terceiro lugar, depois de se ter alcançado uma negociação, é preciso fazer com que ela seja cumprida. O cumprimento implica monitorar o desempenho das partes e punir violações do acordo. Podemos dar os seguintes nomes às três formas de custos de transação que correspondem a esses três passos de uma transação comercial: (1) os custos de busca de uma realização do negócio, (2) os custos de negociação e (3) os custos do cumprimento do que foi negociado” (Robert Cooter e Thomas Ulen. Direito e Economia. 5ª ed. Porto Alegre: Bookman, 2010, p. 105). 2 ■ As conclusões da última CPI, promovida em 2011 pelo Senado Federal não foram nada favoráveis à atuação do ECAD, como se vê no seguinte trecho: “ [...] em seus 40 anos de existência, o Ecad se degenerou. De órgão meramente executivo de arrecadação e distribuição, tornou-se uma instituição poderosa, que está a desafiar alguns princípios elementares do Estado Democrático de Direito. De instituição, que deveria ser um meio pelo qual os titulares de direitos autorais perceberiam o que lhe é devido, o Ecad tornou-se um fim em si mesmo. Voltado para seu próprio umbigo – e para os interesses de seus controladores e dirigentes – o Ecad transmudou-se em cartel, pernicioso para a ordem econômica brasileira, e muito distante do que reivindica a classe artística, protagonizando toda sorte de desvios

e ilícitos ” (Cf. Senado Federal. Relatório final da Comissão Parlamentar de Inquérito destinada a investigar supostas irregularidades praticadas pelo Escritório Central de Arrecadação e Distribuição – ECAD, p. 383). Disponível eletronicamente em: <<http://legis.senado.leg.br/diarios/BuscaPaginasDiario?codDiario=10671&seqPaginaInicial=1&seqPaginaFinal=442>>).

Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

ABNT (NBR 6023:2018)

SARMENTO, Daniel. Monopólio do ECAD no streaming musical na pauta do STF. *jota_import*, 13 mar. 2018. Disponível em:

<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf>.

Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em:

<https://juristube.com.br/colunistas/daniel-sarmento/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf>.

Acesso em: 31 ago. 2026.

APA 7ª edição

Sarmento, D. (2018, March 13). Monopólio do ECAD no streaming musical na pauta do STF. **jota_import**.

<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf>

Chicago Author-Date (17ª ed.)

SARMENTO, Daniel. 2018. "Monopólio do ECAD no streaming musical na pauta do STF." **jota_import**, March 13. <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf>

BibTeX

```
@article{daniel-sarmento-monop-lio-do-ecad-no-streaming-musical-n-2018,  
author = {Sarmento, Daniel},  
title = {Monopólio do ECAD no streaming musical na pauta do STF},  
journal = {jota_import},  
year = {2018},  
url = {https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf},  
urldate = {2018-03-13}  
}
```



Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhalgal 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

Termos completos:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>

JurisTube — Acervo Digital de Direito

<https://juristube.com.br/colunistas/daniel-sarmento/monopolio-do-ecad-no-streaming-musical-na-pauta-do-stf>

PDF gerado em 2026-08-31 03:56 UTC