

## DIREITOS DE AUTOR

**Acordão de 9 de Junho de 1994**

.....  
Colhidos os vistos, cumpre decidir.

II — As questões que se levantam podem formular-se assim:

- a) Para além da violação dum direito moral da *representada da Autora* <sup>(1)</sup>, traduziu-se a conduta imputada à Ré também na violação dum direito patrimonial daquela?
- b) Agiu a *representada da Autora* <sup>(2)</sup> com abuso do direito na exigência à Ré de determinadas contrapartidas com vista à introdução de modificações no produto criado por aquela?
- c) Na afirmativa, quais as consequências, no caso, do abuso do direito?

Para apreciar estas questões fixemos primeiro a matéria de facto que vem provada e que é a seguinte:

1. *A Autora é uma sociedade que tem por objecto principal a representação, gestão e defesa de interesses de titulares de direitos de autor* <sup>(3)</sup> sobre obras intelectuais destinadas à publicidade e acessoriamente a representação e gestão de quaisquer outros direitos intelectuais;

---

(1) Sublinhado nosso.

(2) Sublinhado nosso.

(3) Sublinhado nosso.

2. Na prossecução do seu objecto social, cabe à Autora, nomeadamente, cobrar em nome e em representação dos seus beneficiários, os direitos devidos pela utilização e exploração das obras intelectuais, seja qual for a forma ou o processo utilizados;

3. A Autora encontra-se registada na Direcção-Geral dos Espectáculos e do Direito de Autor.

4. A Ré é uma sociedade que tem por objecto principal a promoção de campanhas publicitárias;

5. No exercício da sua actividade as agências de publicidade, como a Ré, revelam-se grandes utilizadoras de obras intelectuais;

6. Utilizando frequentemente obras que elas próprias não criam, como sucede quando recorrem à intervenção criativa dos produtores e realizadores de imagem;

7. Foi assim que a Sociedade «Anima — Produções Cinematográficas, L.<sup>da</sup>», membro beneficiário da Autora, produziu e realizou para a Ré, em 1989, um videograma publicitário para radiodifusão televisiva, denominado «Pequerrucho» (anunciando um boneco produto «Unitarma»);

8. Esse videograma foi efectivamente exibido na Radiotelevisão Portuguesa em quatro versões:

- primeira versão de 20 segundos;
- primeira versão de 8 segundos;
- segunda versão de 20 segundos, com plano final alterado; e
- segunda versão de 8 segundos, com plano final alterado.

9. Em Novembro de 1990, a Ré, na condução da sua campanha publicitária, promoveu através da «RTP — Rádio Televisão Portuguesa» e «RTC — Rádio Televisão Comercial» a reexibição do referido videograma, com reserva de exibição até Dezembro de 1990;

10. Nesta última exibição verificou-se existirem alterações, introduzidas pela Ré, à versão original produzida e realizada pela «Anima».

11. Tais alterações consistiram em:

- Introdução de um plano final e locução diferentes na versão mais curta (cerca de 8 segundos) referindo novas produções «Unitarma», os bonecos «mini-pequerruchos»;

— Introdução de um plano final fixo e locução diferentes na versão mais longa (cerca de 20 segundos), nos mesmos termos da versão mais curta.

12. As ditas alterações nunca foram autorizadas pela «Anima».

13. Sabendo a Ré que a autorização era necessária e que só a «Anima» ou a sua representante, a Autora, (4) a podiam proceder e por escrito.

14. A Ré e a «Anima» pertencem respectivamente à «Associação Portuguesa das Agências de Publicidade», A.P.A.P. e à «Associação dos Produtores e Realizadores de Filmes Publicitários» A.P.F.P.

15. O item 3 do protocolo assinado por estas Associações dispõe que sempre que no decurso da produção do filme, ou mesmo após a sua conclusão, a Agência necessite sejam efectuadas alterações, eliminações ou adições, serão estas feitas pela produtora, que submeterá um orçamento dos custos adicionais à aprovação prévia da Agência.

16. Em 23.11.1990 foi a Ré interpelada pela «Anima», nos termos do escrito de fls. 24, dado aqui por reproduzido, denunciando as alterações acima referidas à versão original, e solicitando um contacto para esclarecimento da situação e busca duma solução.

17. A «Anima» endereçou, em 4.12.1990, à Autora o «fax» documentado a fls. 28, dado aqui por reproduzido, e em que lhe anuncia o envio de correspondência remetida pela primeira à «Quartzo — Publicidade, L.<sup>da</sup>» (ora Ré).

18. Logo após manteve a Aurora diversos contactos com a Ré (o primeiro dos quais em 13.12.1990, nas instalações da Ré e com um seu representante) com o fim de resolver o litígio emergente.

19. A Autora, em 14.12.1990, endereçou à Ré a carta documentada a fls. 28, dada aqui por reproduzida, onde após denunciar as alterações feitas ao produto, previa o pagamento

---

(4) Sublinhado nosso.

de uma indemnização ou a cedência dos direitos ao «spot» por 1 244 441\$00, solicitando à Ré uma resposta no prazo de oito dias.

20. A «Anima, L.<sup>da</sup>» fora contactada pela Ré para proceder à alteração por esta pretendida e idêntica à que foi depois executada.

21. Sabendo a «Anima» que a Ré tinha extrema necessidade de se proceder à referida alteração, já que visava publicitar outra gama de produtos do seu cliente «Unitarma» que estava a ser lançada no mercado.

22. Estando já programada a sua exibição na «RTP» e o respectivo prazo de entrega na «RTC» estava a terminar.

23. Sabendo tudo isto e ainda que a sua autorização seria imprescindível para a mencionada alteração, a «Anima» apresentou um orçamento para a execução dos serviços pretendidos de 600 000\$00.

24. Sendo certo que tais serviços nunca ultrapassariam, em qualquer outra agência, o valor de 150 000\$00.

25. E na realidade as alterações pretendidas pela Ré custaram-lhe 130 000\$00.

26. A motivação próxima para a atitude da «Anima» deve-se ao facto de as relações comerciais entre as duas fimas não serem de todo as melhores, já que a Ré tinha dado a saber à «Anima» que não estava na disposição de a privilegiar na entrega de serviços.

27. Pretendendo de futuro a Ré relacionar-se com outras agências que lhe asseguravam uma melhor qualidade de serviços, com maior rapidez e a melhor preço.

28. Apesar das várias insistências junto do gerente da «Anima» para que revisse o preço do orçamento, aquela firma não cedeu.

29. A não publicitação dos produtos que constavam da alteração feita no videograma iria afectar a venda dos mesmos, provocando uma diminuição de receitas para a «Unitarma».

30. E a imagem da Ré seria afectada pelo não cumprimento do acordo com a sua cliente.

Todos os factos acima referidos se consideram admitidos por acordo — mercê do disposto nos arts. 490.º n.º 1, 785.º e 463.º do CPC e dada a ausência de resposta da Autora à defesa que, por excepção peremptória, a Ré deduziu na contestação.

III — 1. Na petição inicial a *Autora invocou danos sofridos pela sua representada* <sup>(5)</sup> com a alteração diligenciada pela Ré no produto em causa, quer de natureza moral, quer de natureza patrimonial, pedindo por todos, sem discriminar — como o bom senso impunha — a indemnização de 1 244 441\$00 (com juros a acrescentar). Dano moral traduzido na violação da genuinidade e integralidade da obra criada pela representada da Aurora (cfr. n.º 32 da petição) e dano patrimonial consistente na utilização não autorizada, e portanto ilícita, de obra alheia (cfr. n.ºs 35 a 39 da petição).

Todavia, entendendo-se na sentença, que, para existir o dever de indemnizar tem de haver dano efectivo; que a actuação da Ré, de recurso a terceiro, só por si não constituía qualquer desfalque patrimonial à representada da Autora que também não dispendeu o serviço necessário; que, portanto, o pressuposto da «remuneração» adicional não existia, não alegando a Autora quaisquer outros factos de que decorresse prejuízo efectivo e juridicamente relevante — considerou-se não poder ser a Ré responsabilizada por danos patrimoniais, cuja existência não se encontrava comprovada.

Nas suas alegações de recurso esclarece a Autora que a sua representada sempre teria direito ao equivalente ao preço da prestação de serviços de alteração do videograma (ainda que como lucro cessante) mais a remuneração da utilização da sua obra em que se traduziu a alteração.

Para a Autora apelante a alteração não autorizada de obra alheia constitui, simultaneamente, violação do direito moral de autor e do direito patrimonial de autor.

2. Verifica-se que o videograma publicitário para radiodifusão televisiva, denominado «Pequerrucho» (anunciando um boneco produto «Unitarma») foi produzido e realizado por «Anima — Produções Cinematográficas, L.<sup>da</sup>» (representada da Autora) sob encomenda da Ré. Deve, pois, a sua utilização considerar-se autorizada pela *representada da Autora*. <sup>(6)</sup>

---

(5) Sublinhado nosso.

(6) Sublinhado nosso.

Apertada por premente necessidade de se introduzir uma alteração nesse produto para permitir publicitar outra gama de produtos «Unitarma», já que se encontrava programada a sua exibição na RTP e havia urgência de entrega na RTC, a Ré, face ao preço, que considerou exorbitante, exigido pela «Anima», diligenciou a terceiro a referida alteração, e publicitou o produto assim alterado.

Objectivamente, a conduta da Ré traduz uma violação do direito moral da «Anima» (considerada autora da obra) de assegurar a sua genuinidade e integridade (cf. arts. 9.º n.º 3 e 56.º do CDADC).

A modificação da obra por terceiro só se admite com o consentimento do seu autor (cfr. arts. 15.º n.º 2 e 59.º n.º 2 do CDADC).

E porque tal modificação visa uma especial forma de utilização da obra, deve a autorização — cuja onerosidade se presume — ser prestada por escrito, expressamente (cfr. art. 41.º n.º 2 do CDADC).

Considera-se, realmente, que a alteração não autorizada de obra alheia viola simultaneamente um direito moral e um direito patrimonial do seu autor. Há, pois, dois interesses cuja ofensa, por aquele que modifica a obra, se traduz juridicamente em dois desvalores diferentes: um interesse moral, consistente na preservação da criação original do autor, cuja personalidade se projecta na obra (bem podendo dizer-se que a sua violação é igualmente uma ofensa à personalidade moral do autor); sem um interesse material, patrimonial, referente à contrapartida, ao correspectivo a que o autor da obra teria direito pela sua autorização (cuja concessão, como acima se disse, se presume onerosa). Deste modo, a violação de interesse superior, que se entende ser o interesse moral, não consumiu a violação do outro.

Existirá, assim, pode dizer-se, não um concurso aparente mas real de infracções.

Diz também a Apelante Autora, nas suas alegações de recurso, que a sua representada teria igualmente sempre direito ao equivalente ao preço da prestação de serviços de alteração do videograma — como lucro cessante já que, na prática, não dispendeu o serviço necessário à alteração.

Ora nada disto é certo pois a realização da alteração não incumbia forçosamente à representada da Autora, podendo ser encomendada a terceiro, com sua autorização. A contrapartida a que teria direito seria, pois, decorrente da autorização; não forçosamente da prestação de serviços (evidentemente, se os prestasse, teria direito ao respectivo preço).

A conclusão 4.<sup>a</sup> do recurso só pode, assim, proceder parcialmente.

Nestes termos se resolve, pois, a primeira das questões que no recurso se levantam e acima formuladas.

3. Reza o art. 334.<sup>o</sup> do CC que é ilegítimo o exercício de um direito quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.

Os factos provados sob os n.<sup>os</sup> 19 e segs. da parte II, supra, revelam, na verdade, da parte da representada da Autora apelante, uma conduta inspirada, sobretudo, por um espírito de ganância e retaliação, no aproveitamento da situação de constrangimento e vulnerabilidade em que na altura se encontrava a Ré. Não pode realmente dizer-se que a «Anima» pautou as suas exigências à Ré, pelos padrões da boa fé, dos bons costumes e da finalidade económico-social do seu direito quando, sabendo da grande necessidade da Ré relativamente à alteração da obra, lhe pediu, para isso, quantias muito acima dos valores correntes no mercado — detectando-se também na atitude da «Anima» algo semelhante a retaliação já que não ignorava a disposição da Ré em não a privilegiar na entrega de serviços.

Descortina-se, pois, na conduta da representada da Autora para com a Ré um certo grau de abuso do direito. A ilegitimidade do abuso do direito, com as consequências de todo o acto ilegítimo, pode — como ensinam P. Lima e A. Varela, CCAnot., I, 4.<sup>a</sup> ed., págs. 289 e segs. — dar lugar à obrigação de indemnizar, à nulidade do acto nos termos gerais do art. 294.<sup>o</sup> do CC, a uma legítima oposição, ao alongamento de um prazo de prescrição ou de caducidade. Mas essa figura do abuso do direito pressupõe sempre a existência do direito; e se, com toda a justiça, o lesado pode, com base nesse instituto, requerer o exercício moderado, equilibrado e racional do direito que a lei confere a outrem, o que não pode é pre-

tender que o direito não seja reconhecido ao seu titular ou que este seja inteiramente despojado dele (autores e loc. cit., pág. 300).

Impõe-se, portanto, reconhecer à representada da Autora o seu direito a receber da Ré um valor equivalente à contrapartida, ao correspondente pela autorização que era seu direito dar ou não dar — e que foi violado pela Ré. Trata-se de indemnizar o prejuízo sofrido pela «Anima» pela não entrada no seu património do «preço» da autorização.

Esse prejuízo material fixa-se em 100 000\$00, atento os valores constantes (?) relativos à execução de serviços de alteração da obra (n.ºs 24 e 25 da parte II, supra) e dos quais se infere o critério de valoração do dano em causa.

Quanto ao dano moral foi ele já avaliado na sentença recorrida em 200 000\$00 — e trata-se de matéria que não foi posta em causa no presente recurso.

*Condena-se, portanto, a Ré Apelada a pagar à representada da Autora (?) o montante total de 300 000\$00, com juros a contar desta data (pois respeitam a um crédito ilíquido, e cuja iliquidez se imputa ao credor — representada da Autora).*

Resolvem-se, assim, as restantes questões levantadas.

IV — Pelo exposto, concede-se parcial provimento ao recurso e revoga-se a sentença recorrida, condenando-se a Ré apelada nos termos acabados de referir.

Custas pela Apelante e Apelada na medida do respectivo decaimento — tendo-se em atenção o valor do pedido formulado pela primeira.

Lisboa, 9 de Junho de 1994

*Carvalho Pinheiro, Lopes Pinto, Abranches Martins.*

Recurso n.º 8556  
Comarca de Lisboa

---

(?) Sublinhado nosso.

# A POSIÇÃO PROCESSUAL DAS ENTIDADES DE GESTÃO COLECTIVA DO DIREITO DE AUTOR E DOS DIREITOS CONEXOS

**Comentário ao Acórdão da Relação de Lisboa,  
de 9 de Junho de 1994<sup>(1)</sup>**

*Por* Dr.<sup>a</sup> Paula Costa e Silva

## 1. *O problema*

Tendo tido que interpretar, por circunstâncias várias, o art. 73.º/2 do Código de Direito de Autor e dos Direitos Conexos (abreviadamente citado por CDADC) <sup>(2)</sup> sempre se nos apresentou esta norma como algo de verdadeiramente misterioso. A sua compatibilização com a teoria dos pressupostos processuais da capacidade, representação e legitimidade abre grandes desafios!

Contribuindo para aumentar as já imensas perplexidades suscitadas pelo art. 73.º/2 do CDADC, encontrámos o acórdão da Relação de Lisboa acima identificado. Neste aresto se alude à *entidade de gestão colectiva do direito de autor como Autora, ou seja*

---

<sup>(1)</sup> Acórdão publicado na Colectânea de Jurisprudência, ano XIX, Tomo III, 113-115.

<sup>(2)</sup> Na versão que lhe foi atribuída pela Lei n.º 114/91, de 3 de Setembro.

*como parte processual activa principal*. No entanto, e em simultâneo, vai-se fazendo permanentemente referência à verdadeira titular do direito violado (3), dizendo-se que ela é representada da Autora.

As dúvidas que aquela norma e este acórdão nos levantam podem resumir-se numa pergunta só: como é possível falar-se de representação, tanto na lei como no aresto, e, ao mesmo tempo, atribuir-se à entidade de gestão a qualidade de parte principal?

Do enunciar da questão resulta que apenas pretendemos interpretar o art. 73.º/2 do CDADC e comentar o acórdão da Relação de Lisboa do ponto de vista da respectiva articulação com a teoria geral dos pressupostos processuais.

Não que o aresto não suscite outros comentários, nomeadamente no que respeita à afirmação lapidar de que o Réu violou direitos pessoais da representada da Autora pelo simples facto de ter introduzido modificações na obra. Como se vê, o Tribunal dispensou-se de valorar os efeitos da conduta do Réu sobre a honra e a reputação do autor, conforme parece impor o art.º 56.º/2 do CDADC.

Mas a nossa análise cingir-se-á às questões de natureza processual.

Vejam, então, como interpretar o art. 73.º/2 do CDADC. Para o fazermos temos, porém, que fixar alguns conceitos essenciais, a saber os conceitos de capacidade judiciária, de suprimimento da sua falta através da representação legal, e de legitimidade. Porque todos estes conceitos se aferem em relação às partes (4) teremos, ainda e como dado prévio, que assentar numa noção de sujeitos da relação adjectiva.

---

(3) No caso, a ANIMA-Produções Cinematográficas, Lda.

(4) Neste momento, apenas nos interessam as partes principais. Mais adiante, quando nos perguntarmos se a entidade de gestão pode assumir a posição de assistente em processo civil, determinaremos a legitimidade desta parte acessória.

## 2. *Os conceitos operativos básicos*

Pode tomar-se como ponto de partida para a investigação subsequente o seguinte *conceito de parte*: parte é o sujeito da relação processual, que litiga em nome próprio carregado. <sup>(5)</sup>

Esta noção de parte estabelece uma claríssima linha de demarcação entre o sujeito da relação processual e o representante, na medida em que este nunca litiga em nome próprio (donde, nunca é parte), mas em nome de terceiro (em nome da parte).

Da contraposição entre a parte e o representante resulta uma consequência da máxima importância: enquanto a parte é o ponto de referência de todos os efeitos processuais e materiais do processo, maxime da sentença, o representante, porque nunca litiga em nome próprio, nunca poderá funcionar como centro de imputação daqueles efeitos.

Se as partes são os sujeitos da relação processual, só elas poderão ser os titulares das situações jurídicas que entroncam nessa relação. Assim, são as partes que têm direitos, deveres e ónus processuais. <sup>(6)</sup>

Deste modo, é às partes que pertence o direito de requerer a tutela judicial, <sup>(7)</sup> sobre elas impendem os ónus de impulso, de alegação e de prova, são elas os sujeitos passivos do dever de litigância de boa fé.

Decorrendo as situações processuais subjectivas da qualidade de parte, aquelas não se devem entender atribuídas aos represen-

---

<sup>(5)</sup> O conceito de parte que adoptamos assenta na teoria formal de sujeitos da relação adjectiva. Se bem que através dele se não consiga assegurar qualquer ligação entre a relação processual e a relação material — ligação esta que se estabelecerá através da legitimidade — aquele conceito permite explicar a posição dos substitutos processuais e das partes por incumbência. Para um confronto das teorias material e formal de parte vide nosso *Transmissão da coisa ou direito em litúgio*. Coimbra 1992, 105-125.

<sup>(6)</sup> Sobre as situações subjectivas processuais civis, vide Teixeira de Sousa, *Introdução ao Processo Civil*, Lisboa 1993, 59-65.

<sup>(7)</sup> Sobre esta matéria dispõe o artigo 264.º/1 do Código de Processo Civil que a iniciativa processual incumbe às partes. No mesmo sentido veja-se o artigo 3.º/1 do mesmo Código.

tantes. Estes apenas actuarão as situações processuais em nome e no interesse dos sujeitos da relação adjectiva. <sup>(8)</sup>

Ora, é exactamente por esta razão que os pressupostos processuais da capacidade e da legitimidade se aferem em relação às partes e jamais em relação aos representantes. <sup>(9)</sup>

Fixemos, então, um conceito de *capacidade judiciária*.

De acordo com o art. 9.º do Código de Processo Civil, esta consiste na susceptibilidade de estar por si em juízo. <sup>(10)</sup> E esta susceptibilidade será medida pela capacidade de exercício de direitos. Assim, a parte capaz é aquela que litiga em nome próprio e que pode exercer o direito de acção pessoalmente.

Coincidindo a capacidade judiciária com a capacidade de exercício, verificamos que onde não existe capacidade de exercício de acordo com as normas substantivas concretamente aplicáveis ao sujeito da relação adjectiva há necessidade de representação processual deste último.

São as clássicas situações de incapacidade judiciária, cujo suprimimento se realiza através de uma representação legal.

Como toda a representação legal, esta tem como finalidade a protecção daquele que o Direito considera não ter possibilidade de assegurar pessoalmente o exercício dos seus direitos, por se encontrar numa situação de diminuta capacidade de entender e querer, que afecta o processo formativo da vontade. <sup>(11)</sup>

Ao lado da representação judiciária dos incapazes pode ainda referir-se a representação orgânica das entidades colectivas, que,

<sup>(8)</sup> Quanto à actuação do Ministério Público, que exerce uma representação qualificada na medida em que parecem ser-lhe atribuídas faculdades mais amplas do que aquelas que se concedem aos representantes legais (v.g. a possibilidade de celebração de negócios processuais sem sujeição a autorização judicial), veja-se o recente acórdão do plenário das secções criminais do S.T.J., publicado no D.R. I-A, n.º 289/94 (16 de Dezembro), p. 7261-7268.

<sup>(9)</sup> Mais correctamente: em relação ao representante também se pode falar em capacidade, mas esta é a capacidade para representar, não a capacidade para estar em nome próprio em juízo.

<sup>(10)</sup> Note-se que enquanto a parte é *quem está* em juízo, a parte capaz é a *que pode* estar em juízo.

<sup>(11)</sup> Oliveira Ascensão, *Teoria Geral do Direito Civil* (1984/85), vol. I, n.º 49; Larenz, *Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts*<sup>7</sup>, § 6.I; Medicus, *Allgemeiner Teil des BGB*, §63.1 e 2.

não sendo incapazes <sup>(12)</sup>, carecem de ser representadas por pessoas físicas determinadas.

Para além da representação legal, surge a representação voluntária. Enquanto a primeira é obrigatória e deferida por lei, a segunda é facultativa e tem por fonte um negócio de concessão de poderes de representação, pressupondo, por isso mesmo, capacidade para a outorga desses poderes de representação.

A representação voluntária não tem relevância enquanto pressuposto processual: se a sua existência depende de um acto de vontade da parte, ela nunca poderia ser concebida como condição de admissibilidade. Assim, a representação voluntária, que já nada tem que ver com o suprimento de incapacidades, poderá relevar apenas enquanto pressuposto de actos processuais.

Por último, a *legitimidade singular*. <sup>(13)</sup> A parte capaz e legítima é o sujeito da relação adjectiva que litiga em nome próprio, pessoalmente ou através de representante voluntário, e que tem uma especial relação com o objecto do litígio.

A relação que deve existir entre o sujeito e o objecto encontra-se determinada no art. 26.º do CPC: para quem aceite a autonomia do interesse processual em face da legitimidade, esta é aferida exclusivamente pela posição dos sujeitos na relação material litigada; para quem o interesse não tenha autonomia em face da legitimidade, esta afere-se pelo interesse na concessão ou não concessão da tutela judicial, derivando este interesse da posição de sujeito da relação material litigada.

Para além dos sujeitos da relação material controvertida permite ainda a lei que litiguem na posição de partes os *substitutos processuais*. <sup>(14)</sup>

---

<sup>(12)</sup> Decorrendo a incapacidade de causas naturais, não pode conceber-se este conceito reportado a pessoas colectivas. Sobre a questão da representação das pessoas colectivas, Oliveira Ascensão, *Teoria Geral do Direito Civil* (1984/85), vol. I, n.º 49 e 66.

<sup>(13)</sup> Podemos deixar de lado a análise da legitimidade plural, que também pressupõe uma relação directa entre os vários sujeitos que integram a parte plural e o objecto do processo.

<sup>(14)</sup> Não pretendemos, nem se justificaria, travar aqui qualquer discussão acerca da eventual autonomia destes dois pressupostos. Lembre-se, porém, que dessa autonomia resulta a aplicação de regimes distintos a cada um deles: enquanto a falta de legitimidade se traduz numa excepção dilatória de conhecimento officioso, que conduz à absolvição da

Nestes casos, litigam enquanto partes na acção sujeitos que alegam não ser os titulares da relação material litigada.

Desta circunstância decorrem as seguintes consequências: porque o substituto litiga em nome próprio, ele será o ponto de referência de todos os efeitos processuais da relação adjectiva <sup>(15)</sup>; ao invés, não sendo o substituto sujeito da relação material litigada, ele nunca poderá funcionar como ponto de referência dos efeitos materiais do processo. <sup>(16)</sup>

Com isto se pretende afirmar que nem o pedido nem a causa de pedir (quer se entenda que esta integra o objecto do processo, quer se lhe atribua uma função meramente individualizadora ou interpretativa do pedido) se referirão ao substituto: eles reportar-se-ão à relação em que se encontra o substituído.

Por outro lado, os efeitos materiais da decisão só poderão vincular o substituído, pois que só ele se encontra em posição de ser directamente atingido pela concessão ou não concessão da tutela requerida, na medida em que é ele o sujeito da relação material litigada.

A substituição processual apresenta ainda outras particularidades.

Assim, apesar de o substituto ser o sujeito da relação processual, porque ele não é o sujeito da relação material, a tutela não pode ser por ele subjectivamente delimitada <sup>(17)</sup>: não fará sentido que o substituto requeira para si aquilo que, em virtude da fonte material, pertence ao substituído.

Implicando a substituição um exercício anómalo do direito de acção (pode requerer a tutela quem alega não ser titular da relação que carece ser tutelada), ela só pode ser admitida dentro de apertados condicionalismos.

---

instância, a falta de interesse constitui uma excepção dilatória de conhecimento não oficioso, que gera uma inversão da obrigação de pagamento das custas do processo.

<sup>(15)</sup> Deste modo, o substituto é o sujeito obrigado a pagar as custas do processo.

<sup>(16)</sup> Sobre a eficácia do caso julgado em relação ao substituto e ao substituído nos casos de transmissão do direito em litúgio, vide nossa Transmissão da coisa ou direito em litúgio, p. 257-292.

<sup>(17)</sup> Sobre a problemática da delimitação subjectiva do objecto do processo, Henckel, *Parteilhre und Streitgegenstand*, Heidelberg 1961, p. 186 e segs.

Por um lado pode a substituição resultar de fonte legal: existem múltiplas situações em que a lei expressamente atribui legitimidade para litigar por uma situação a quem alega nela não ter qualquer posição, sendo estas situações de tal modo díspares que dificilmente se podem reconduzir a um critério único. A título meramente exemplificativo refira-se a posição das partes por incumbência (administradores de massas, cuja posição não pode ser explicada através do instituto da representação, pois que à sua intervenção processual não subjaz qualquer incapacidade do titular dessas massas) e a posição ocupada pelo transmitente de coisa litigiosa na pendência da acção.

Outro caso típico de substituição processual é constituído pela acção popular supletiva ou substitutiva. <sup>(18)</sup> Nesta acção, o particular substitui-se à administração, defendendo os bens e direitos desta sempre que «os órgãos normais não tenham desenvolvido dentro de certo prazo a acção que, para tal, lhes foi cometida». <sup>(19)</sup> A particularidade da legitimidade do actor popular traduz-se no modo da sua concessão: ela não resulta de uma concreta relação do particular com o objecto do processo, mas de especiais qualidades (ou termos) que se conjugam no indivíduo. <sup>(20)</sup>

Por outro lado, tem-se admitido a *substituição processual fundada na vontade das partes*. <sup>(21)</sup>

Permite-se que a parte directamente legitimada (por aplicação dos critérios constantes do art. 26.º do Código de Processo Civil) seja substituída por uma parte indirectamente (e não derivadamente) legitimada. <sup>(22)</sup>

Mas porque a substituição vai ter reflexos sobre a imputação de efeitos processuais, temos as maiores dúvidas quanto à admissibilidade indiscriminada desta figura.

---

<sup>(18)</sup> A terminologia adoptada no texto é proposta por Robin de Andrade, *A acção popular no direito administrativo português*, Coimbra, (1967) p. 5-6. Quanto à recondução do actor popular a um substituto processual, autor e ob. cit., p. 132-137.

<sup>(19)</sup> Robin de Andrade, ob. cit., p. 6.

<sup>(20)</sup> Robin de Andrade, ob. cit., p. 3.

<sup>(21)</sup> Ver, por todos, Pohle, *Zur lehre vom Rechtsschutzbedürfnis*, FS Lent, p. 195 e segs.

<sup>(22)</sup> Preferimos o termo indirecta a derivada na medida em que a legitimidade do substituto é autónoma relativamente à legitimidade do substituído; no entanto, aquela legitimação não decorre directamente de uma posição na relação adjectiva, mas na maioria dos casos, da titularidade de um interesse conexo com o objecto do processo.

Na verdade, através de uma deslocação do ponto de referência de determinadas situações jurídicas processuais, podem frustrar-se interesses legítimos da contraparte no processo. Bastará pensar que consequências teria esta deslocação sobre a aferição das suspeições e impedimentos do Tribunal, das inabilidades testemunhais ou da susceptibilidade de se ser nomeado perito. <sup>(23)</sup>

Tentando evitar que através da substituição se vise exclusivamente uma manipulação do centro de imputação de efeitos processuais, tem a doutrina formulado condições à admissibilidade desta troca voluntária de sujeitos da relação adjectiva.

Em primeiro lugar exige-se que o substituído tenha conferido ao substituto o poder de dispor sobre o seu património ou a pretensão litigiosa.

Em segundo lugar exige-se que o substituto tenha um interesse juridicamente relevante na condução do processo em nome próprio. Este interesse é aferido pela repercussão que o caso julgado formado na acção <sup>(24)</sup> possa ter sobre a situação do substituto, repercussão que nunca seria alcançada se este figurasse na instância como simples representante.

Por último, e antes de entrarmos na análise directa do art. 73.º/2 do CDADC e do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, uma breve referência à legitimidade representativa, fundada em interesses difusos. Este excuro é útil pois que ele nos permitirá estabelecer uma clara fronteira entre este tipo de intervenção, a intervenção do substituto e a intervenção do assistente em processo civil.

Pode afirmar-se que o interesse difuso é aquele que pertence a uma pluralidade de pessoas, sem pertencer exclusivamente a nenhum dos membros integrados nessa pluralidade. <sup>(25)</sup> Exemplo típico será constituído pelo direito de todos a um salutar ambiente.

Se o interesse difuso que se pretende tutelar pertence a uma pluralidade de pessoas integradas num determinado grupo entra-

---

<sup>(23)</sup> Chamado a atenção para estas questões, Rosenberg/Schwab/Gottwald, *Zivilprozeßrecht*<sup>15</sup>, § 46. III. 1.

<sup>(24)</sup> Caso julgado necessariamente oponível ao substituído.

<sup>(25)</sup> Neste sentido, Colaço Antunes. A tutela dos interesses difusos em Direito Administrativo, Coimbra 1989, p. 22 e 52.

mos no domínio dos interesses colectivo (26) e das acções de classe (27). Nestes casos, pode atribuir-se legitimidade (e consequentemente, a qualidade de parte principal) a um representante da colectividade, mas este limitar-se-a a *defender os interesses do grupo enquanto tal e nunca os interesses de um concreto membro nele integrado*. Exemplifiquemos: se o sindicato é admitido a negociar determinadas normas do contrato colectivo de trabalho, porque estas se aplicarão ao grupo, que o sindicato «representa» (o colectivo de trabalhadores), já não pode ser o sindicato a defender, em nome próprio (ou seja, enquanto parte principal legítima), a situação concreta de um determinado trabalhador. Este é a parte legítima para requerer a tutela da concreta situação jurídica violada.

E veja-se que a legitimidade do sindicato e do trabalhador se podem cumular. No entanto, enquanto a legitimidade do primeiro se afere pela eventual necessidade de tutela do interesse do grupo, a legitimidade do segundo determina-se pela situação jurídica em que ele tem a posição de sujeito e que foi concretamente violada. Nestes casos existirão no processo duas partes principais, cada uma litigando por um objecto processual distinto.

Perante este exemplo facilmente se demarca a legitimidade representativa da substituição: enquanto que naquela a legitimidade se funda num interesse distinto do interesse individual (pelo que não preclui a legitimidade para a defesa do interesse de cada membro), na substituição a legitimidade pode derivar da necessidade de tutela de interesses distintos dos interesses do substituído (pense-se da substituição do falido pelo administrador da massa) ou do interesse do substituto no caso julgado formado na acção.

E o exemplo acima enunciado ainda nos permitirá estabelecer a distinção entre a assistência em processo civil (28), a substituição e a defesa de interesses de classe.

---

(26) Para uma distinção entre o interesse difuso e o interesse colectivo, Colaço Antunes, ob. cit., p. 30-31.

(27) Por importação do termo anglo-saxónico *class action*.

(28) A intervenção do assistente em processo penal, campo que não pretendemos aprofundar, encontra-se regulada no artigo 68.º do Código de Processo Penal. Tendo presente este regime de legitimidade, dificilmente se pode entender como poderão entidades

Para que se possa intervir em processo como assistente (ou seja, como parte acessória) é necessário que se seja titular de uma situação jurídica dependente da situação jurídica de uma das partes na acção. A legitimidade do assistente resulta da titularidade de um concreto interesse e da relação de dependência entre situações jurídicas.

Ao invés, nem a parte legitimada representativamente nem o substituto legal litigam em posições de subordinação, eles são partes principais, não sendo a sua legitimidade derivada de uma relação de dependência. Exemplo típico de intervenção como assistente é a do subarrendatário na acção de despejo instaurada contra o arrendatário. Com efeito, sendo o caso julgado formado na acção de despejo oponível ao subarrendatário e dependendo o subarrendamento da manutenção do arrendamento, o subarrendatário poderá constituir-se assistente no processo de despejo, subordinando a sua actuação à actuação do arrendatário.

Fixados os conceitos básicos, passemos a interpretar o art. 73.º/2 do CDADC e a comentar o acórdão de Relação de Lisboa.

### 3. *O art. 73.º/2 do CDADC e o acórdão da Relação de Lisboa*

Começaremos a nossa análise pelo art. 73.º/2. Dela decorrem os comentários que o acórdão nos suscita.

Vale a pena transcrever parcialmente a norma em apreço. Aí se afirma que as entidades de gestão colectiva «têm capacidade judiciária para intervir civil e criminalmente em defesa dos interesses e direitos legítimos dos seus representados em matéria de direito de autor, sem prejuízo da intervenção de mandatário expressamente constituído pelos interessados».

O que dizer perante semelhante normativo?

---

de gestão colectiva figurar como assistentes em processo penal. Desde logo, ocorrendo a violação de um direito de um autor, elas não podem ser consideradas ofendidas, pois que não são titulares do interesse que a norma incriminadora visa especialmente proteger. Por outro lado, elas não são representantes legais do autor; afirmar o contrário seria partir do princípio que o autor é incapaz.

Numa primeira leitura, ele parece-nos totalmente inútil, na medida em que se limita a proclamar a existência de uma capacidade judiciária para o exercício da representação.

Mas como vimos anteriormente, a capacidade para o exercício da representação depende do estatuto da entidade de gestão. Se ela tiver capacidade de exercício à luz das regras do ordenamento que lhe sejam concretamente aplicáveis, então ela terá capacidade para exercer a representação.

Deste modo, nada se retira do art. 73.º/2, que não decorra dos princípios gerais vigentes em sede de capacidade das pessoas colectivas.

Mas o que é certo é que o art. 73.º/2 fala em capacidade judiciária das entidades de gestão para intervir em defesa de representados.

Ora, se nos situamos no domínio da representação, só podem conceber-se duas hipóteses: ou se pretende instituir uma representação legal e obrigatória dos autores através das entidades de gestão ou se concede aos autores a faculdade de se fazerem voluntariamente representar por entidades de gestão.

A primeira hipótese é de tal modo absurda, que dispensa maiores comentários. Basta lembrar que a representação legal pressupõe a existência de incapacidades. Pressupor que a entidade de gestão representa autores que seriam sempre incapazes (em sentido técnico) é ir longe de mais.

Mas se aquilo que se pretende é afirmar que a entidade de gestão pode ser representante voluntário do autor, também o art. 73.º/2 nada acrescenta aos princípios gerais, pois que este tipo de representação não tem relevância sobre a instância, conforme já se afirmou.

Por outro lado, não pode pretender-se que o art. 73.º/2 esteja a conferir às entidades de gestão o poder de figurarem na acção como mandatários judiciais dos autores. O exercício do patrocínio requer o preenchimento de determinados requisitos pelo mandatário (licenciatura em Direito e inscrição na Ordem dos Advogados), que certamente não concorrerão na entidade de gestão colectiva.

E esta interpretação seria de excluir até pela redacção do próprio art. 73.º/2. Esta norma dispõe na sua parte final que a inter-

venção das entidades de gestão não prejudica a intervenção de mandatário expressamente constituído pelo interessado.

Legislou-se inutilmente, pois que a necessidade de constituição de mandatário é determinada por lei, não sendo passível de alteração por vontade das partes.

Resta-nos a hipótese de o art. 73.º/2 consagrar uma espécie de representação institucional: as entidades de gestão seriam os representantes institucionais dos autores enquanto classe ou categoria de pessoas.

Mas como vimos anteriormente, se a entidade de gestão é um representante institucional, ela pode defender os interesses da classe, mas não tem a possibilidade de actuar a tutela de uma situação jurídica concreta.

A entidade de gestão terá legitimidade para os processos em que se discutam os interesses e direitos dos autores. Nestes processos, porque ela defende um interesse difuso, ela é a parte principal, representando institucionalmente a categoria.

Mas da atribuição à entidade de gestão de poderes para a defesa da categoria não decorre a concessão de poderer de intervenção nos processos em que se discuta uma concreta situação jurídica de um determinado autor <sup>(29)</sup>

Para que a entidade de gestão tivesse esse poder, a lei teria que a ter elevado ao estatuto de substituto processual de cada um dos autores integrados no colectivo, permitindo-lhe que litigasse

---

(29) Em sentido inverso, Luso Soares, A questão da legitimidade processual em matéria de Direito de Autor, Lisboa, 1989, 32-33.

Temos alguma dificuldade em acompanhar o pensamento deste autor, pois que ele faz decorrer da qualidade de instituição da entidade de gestão a atribuição de uma dupla legitimidade: a legitimidade para defesa dos interesses do todo e a legitimidade para a defesa dos interesses de cada um.

Só que a legitimidade resulta da aplicação dos critérios constantes do artigo 26.º do Código de Processo Civil: ou esta é uma legitimidade directa, decorrente da titularidade de uma posição na relação material controvertida, ou esta é uma legitimidade indirecta, devendo, nestes casos, ter cobertura legal expressa. Se quanto à defesa dos interesses de grupo ainda se pode sustentar a legitimidade das entidades de gestão colectiva, pois que elas representam os interesses do grupo, já quanto à legitimidade singular se não encontra qualquer suporte na lei para a sua concessão a estas entidades. Com efeito, existindo um titular do interesse violado, é a este que lei (o artigo 26.º do Código do Processo Civil) atribui legitimidade.

enquanto parte de uma relação adjectiva em que se discutissem, com força de caso julgado, interesses ou direitos de terceiro (o autor).

Mas a lei não lhes atribuiu esta qualidade. Amarrou-as a uma relação de representação. <sup>(30)</sup>

*E a representação é incompatível com a substituição:* enquanto que na primeira a parte é o representado, cabendo-lhe, consequentemente, o exercício exclusivo dos poderes adjectivos, nomeadamente o da iniciativa e o do impulso processual, no segundo caso, estes poderes são concedidos a um terceiro, ao substituto.

Neste particular o art. 73.º/2 não deixa margem para dúvidas: afirma-se expressamente que a entidade de gestão intervém para defesa dos seus representados.

E compreende-se a opção legislativa.

Com efeito, e como vimos anteriormente, as situações de substituição legal são extremamente raras <sup>(31)</sup>. Não faz sentido dissociar a atribuição de poderes e deveres processuais da titularidade da relação material controvertida. Só quando esta relação não deve ser assegurada pelo seu titular (pense-se no falido e no administrador da massa falida), se atribui a qualidade de parte (de substituto processual) a um estranho a essa relação.

E nem mesmo a substituição processual impura (aquela em que substituto e substituído devem figurar simultaneamente como partes na acção) seria justificável: não há nenhum interesse da entidade de gestão em se fazer abranger pelos efeitos do caso julgado ao lado do próprio autor.

Se a entidade de gestão pretende acompanhar o autor na condução da causa ela poderá fazê-lo enquanto auxiliar técnico da parte. Esta função assumirá extrema relevância para o autor, que,

---

<sup>(30)</sup> Quanto à intervenção das entidades de gestão em processo penal enquanto representantes voluntários dos autores, cfr. Figueiredo Dias / Anabela Miranda Rodrigues, Parecer sobre a legitimidade da SPA em processo penal, *Direito de Autor: Gestão e prática judiciária* (1989), Lisboa, 105-124.

<sup>(31)</sup> Acrescente-se que nas situações de substituição processual legal o legislador atribui expressamente legitimidade ao substituto para litigar por uma relação material em que ele não ocupa qualquer posição. Ora, é desta atribuição de legitimidade que resulta inequivocamente a sua posição de parte no processo.

muitas vezes, não tem preparação específica no âmbito das matérias que se discutem.

Em face de tudo quanto antecede, resta-nos tecer umas breves considerações ao acórdão do Tribunal da Relação.

Neste aresto, a entidade de gestão colectiva é qualificada como «a autora da representada» (32).

Perante o conceito de parte que adoptámos (aquele que litiga em nome próprio), dificilmente podemos compreender esta qualificação. Ou a entidade de gestão é parte, o que, como resulta do art. 73.º/2, só seria possível se ela se encontrasse a defender um interesse de classe, ou a entidade de gestão é representante.

*Agora, fazer cumular numa mesma pessoa os conceitos de parte (autora) e de representante (autora da representada) é que nos parece impossível.*

Este absurdo resulta evidente na decisão: condena-se a Ré a pagar à representada da autora. Mas se a entidade de gestão é autora como é que ela não funciona como o centro de imputação dos efeitos da decisão? Ou seja, como é que se compreende que ela não seja a beneficiária da indemnização?

*À simples resposta de que não poderia beneficiar do crédito à indemnização quem não seja titular da relação material controvertida seguir-se-ia necessariamente uma outra conclusão: por isso a entidade de gestão, a quem a lei não atribuiu legitimidade substitutiva, pois que constantemente faz apelo à relação de representação, não pode ser parte na demanda.*

No entanto, não foi esta a conclusão do Tribunal da Relação de Lisboa.

#### 4. Conclusões

De tudo quanto se disse, devem reter-se as seguintes conclusões:

- 1.ª O art. 73.º/2 atribui uma legitimidade representativa às entidades de gestão do direito de autor.

---

(32) Vejam-se os nossos sublinhados no texto do acórdão.

2.<sup>a</sup> Com base nesta legitimidade, as entidades de gestão assumem a posição de partes principais ao tutelarem os interesses da classe enquanto tal.

3.<sup>a</sup> A legitimidade representativa não se confunde com a substituição processual.

4.<sup>a</sup> A entidade de gestão não tem legitimidade para intervir enquanto parte principal numa acção cujo objecto seja constituído por uma relação jurídica concreta de um seu representado.