



UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO JACY DE ASSIS
BACHARELADO EM DIREITO

LEONARDO SOUSA DOS SANTOS DE MOURA

DIREITOS AUTORAIS NA *INTERNET*: UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE AS
LEGISLAÇÕES DO BRASIL, DOS EUA E DA UNIÃO EUROPEIA

UBERLÂNDIA/MG
DEZEMBRO DE 2018

LEONARDO SOUSA DOS SANTOS DE MOURA

DIREITOS AUTORAIS NA INTERNET: UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE AS
LEGISLAÇÕES DO BRASIL, DOS EUA E DA UNIÃO EUROPEIA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação de Direito da Universidade Federal de Uberlândia, Faculdade de Direito “Jacy de Assis”, como exigência parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Thiago Paluma Gonçalves Rocha

UBERLÂNDIA/MG
DEZEMBRO DE 2018

À minha família, em especial a minha mãe, Bernadina, meu exemplo máximo de ser humano, que desde cedo mostrou a importância dos estudos na minha vida

Ao meu amigo Víctor Rodrigues, que ao longo da graduação nunca hesitou em me ajudar e foi como um irmão para mim.

Ao Dr. Thiago Paluma, cujo as lições diárias transcendem os aspectos acadêmicos e me ensinam como ser um profissional respeitado e uma pessoa querida.

À Deus, cujo a crença me deu forças para continuar em momentos que achei que não iria conseguir.

RESUMO:

A *Internet* revolucionou a forma como as pessoas se relacionam, trazendo uma série de possibilidades no que antes experimentadas na história da humanidade. O imenso universo virtual criado pelo homem, trouxe a sensação de que ali se vislumbrava um mundo sem regras. Dessa forma, uma série de violações passaram a ser praticadas, dentre delas, e foco deste trabalho, a violação de direitos autorais.

A proteção do Direito Autoral é de suma importância para a sociedade, inclusive no ciberespaço, contudo, a legislação brasileira ainda é deficiente no que tange à regulação sobre as violações ao Direito Autoral. Sendo assim, ao longo deste trabalho, será feita uma análise comparativa entre a legislação nacional, no que se refere à violação de Direitos Autorais na *Internet*, e o arcabouço jurídico dos Estados Unidos da América e da União Europeia, com o intuito de se fazer uma reflexão crítica acerca do tratamento brasileiro em relação ao tema, para que se possa contribuir para a construção do direito do autor no âmbito virtual.

Palavras-chave: Direito autoral. Internet. Brasil. Estados Unidos da América. União Europeia. Direito Comparado.

ABSTRACT:

The Internet changed the way people relate to each other, bringing a range of possibilities never experienced in the history of mankind. The huge virtual universe, brought the sensation that emerged a world without rules. There by, na amount of violations began to be practiced, among them, and the focus of this work, copyright infringement.

The protection of copyright is really important to society, including the cyberspace, however, Brazilian legislation is still deficient in reference of the regulation of copyright infringement. Thus, in the course of this work, a comparative analysis will be made between the national legislation of copyright infringement on the Internet and the legal framework of the United States of America and the European Union, with the aim of a critical reflection about the Brazilian treatment about the subject, in order to contribute with the construction of the copyright law in the virtual scope.

Keywords: copyright. Internet. Brazil. USA. Europe Union. Comparative law.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 - Backbone e Internet.....	12
Figura 2 - O backbone brasileiro	15

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

- ARPA**- *Advanced Research Project Agency*
- DMCA** - *Digital Millenium Copyright Act*
- EUA** - Estados Unidos da América
- LDA** – Lei de Direitos Autorais de 1998 (nº 9.610)
- ONU** – Organização das Nações Unidas
- OMC** – Organização Mundial do Comércio
- OMPI** – Organização Mundial da Propriedade Intelectual
- UE** – União Europeia

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 INTERNET	10
1.1 <i>Histórico</i>	10
1.2 <i>Conceito</i>	11
1.3 <i>Funcionamento</i>	12
1.4 <i>Provedores de Serviços de Internet</i>	14
1.4.1 <i>Provedor de backbone</i>	14
1.4.2 <i>Provedor de Acesso</i>	16
1.4.3 <i>Provedor de correio eletrônico</i>	16
1.4.4 <i>Provedor de Hospedagem</i>	16
1.4.5 <i>Provedor de Conteúdo ou de informação</i>	17
2 DOS DIREITOS AUTORAIS	19
2.1 <i>Histórico Internacional</i>	19
2.1.1 <i>Pré- História</i>	19
2.1.2 <i>Idade Antiga</i>	20
2.1.3 <i>Idade Média</i>	22
2.1.4 <i>Idade Moderna</i>	23
2.1.5 <i>Idade Contemporânea</i>	24
2.2 <i>Histórico no Brasil</i>	25
2.3 <i>Noções Gerais</i>	27
2.3.1 <i>Natureza Jurídica</i>	29
2.3.2 <i>Os Direitos Morais do Autor</i>	29
2.3.3 <i>Os Direitos Patrimoniais do Autor</i>	32
2.4 <i>Dos Direitos Conexos</i>	33
2.4.1 <i>Programas de Computador</i>	35
3 DIREITO COMPARADO	38
3.1 <i>Brasil</i>	38
3.2 <i>Estados Unidos da América</i>	42
3.3 <i>União Europeia</i>	44
4 POSSÍVEIS SOLUÇÕES	50
4.1 <i>A importância do Acesso à informação na Era Digital</i>	51
4.2 <i>Fair Use</i>	53
4.3 <i>Copyleft</i>	54
4.4 <i>Creative Commons</i>	54
CONCLUSÃO	56
REFERÊNCIAS	58

INTRODUÇÃO

Para que seja realizado um estudo científico, é preciso que se preserve uma série de requisitos que garantam que aquele conhecimento seja produzido de acordo com uma metodologia bem estruturada de pesquisa, sendo imprescindível que a investigação esteja pautada em métodos claros. Esses cuidados, evidentemente, não podem ser descartados durante uma escrutinação científica na seara jurídica.

Partindo-se dessa premissa, este trabalho será pautado pelo método comparativo. Nas Ciências Jurídicas, essa metodologia é adotada quando se faz um estudo comparado entre: sistemas jurídicos, leis ou códigos anteriores com os mais recentes de um mesmo sistema, ou até mesmo quando se faz o estudo de uma legislação em vigor com o projeto de lei proposto em sua substituição, com isso, será estabelecida uma comparação de valores e uma investigação crítica dos resultados. Sendo assim, será feita aqui uma análise entre os arcabouços jurídicos brasileiro, norte-americano e da União Europeia no que tange à proteção dos direitos autorais na *Internet*.

Quanto à técnica de pesquisa, foi utilizada aquela feita por meio da pesquisa documental (ou de fontes primárias) e da pesquisa bibliográfica (ou de fontes secundárias). A pesquisa foi pautada tanto nas legislações, quanto em doutrinas, artigos científicos e outros meios de informação em periódicos (revistas, boletins, jornais), no que tange ao assunto explorado ao longo deste trabalho.

A Internet mudou para sempre a forma como os homens se relacionam, acarretando numa infinidade de novas possibilidades para a sociedade. No entanto, nem só de benefícios se mantém a vida em rede, isso porque esse ambiente virtual trouxe consigo o mito de que ali seria um local sem lei, dessa forma os prejuízos oriundos das violações de Direito Autoral se tornaram muito comuns, e é de suma importância que se garanta a proteção dos direitos do autor no ciberespaço.

O presente trabalho foi dividido da seguinte forma: no primeiro capítulo foi feita uma abordagem sobre a *Internet*, trazendo desde o seu histórico, para a compreensão de como se tornou tão intrínseca ao mundo contemporâneo, além do seu funcionamento. Foi feita nesse capítulo uma divisão entre os diversos tipos de provedores que garantem o acesso à vida em rede como o: provedor de *backbone*, de acesso, de correio eletrônico e de hospedagem.

No segundo capítulo, imergiu-se no âmbito dos Direitos Autorais. Em um primeiro momento, foi feita uma incursão histórica acerca do tema, na esfera internacional e nacional, para que se possa compreender como foi feita a estruturação desde instituto durante a história

da humanidade, até chegar a consolidação das fontes de direito atuais. Depois partiu-se para uma noção geral do tema, determinando aspectos relativos ao seu conceito, natureza jurídica, além do direito autoral em espécie (direitos patrimoniais e morais do autor).

Dando sequência ao exame da temática aqui em voga, no terceiro capítulo, abordou-se o tratamento dos direitos autorais na *Internet* sob a ótica do sistema jurídico dos Estados Unidos da América, da União Europeia e da recente legislação brasileira sobre o tema, com essa comparação, buscou-se uma reflexão acerca do arcabouço jurídico nacional, principalmente em torno dos avanços e omissões feitos até aqui.

Por derradeiro, no quarto capítulo, foram traçadas algumas possíveis soluções para as lacunas encontradas na legislação nacional no que se relaciona com o assunto aqui em voga, tanto a partir da inclusão de uma previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro que regule o tema, quanto demonstrando a importância de se promover novos tipos de compartilhamento de conteúdo que não infriam os direitos do autor.

Essa pesquisa não possui a megalomaniaca pretensão de se esgotar o debate acerca do tema, o intuito aqui é trazer uma contribuição na seara do instituto dos Direitos Autorais, sob a perspectiva do novo universo que se descortinou na recente história do homem: a *Internet*.

1 INTERNET

Neste capítulo serão abordados o histórico e o conceito da rede mundial de computadores, mais conhecida como Internet. Além disso, será feita uma análise de cada um dos elementos que juntos dão forma à esta ferramenta de comunicação e proporcionam a interação instantânea entre um usuário que se encontra em Tóquio e um usuário que se encontra em Salvador.

1.1 Histórico

A Internet proporcionou uma grande revolução nos meios de comunicação para a sociedade mundial. Por ser um instrumento de alcance global, de extrema praticidade, facilita a pesquisa acadêmica, auxilia no trabalho e contribui para o desenvolvimento humano, levando informação às áreas mais remotas e de difícil acesso do planeta. Entretanto, até chegar no estágio atual, várias foram as etapas de aprimoramento e desenvolvimento desta tecnologia.

No fim da década de 50, os Estados Unidos da América (EUA) criaram uma instituição de pesquisa, denominada de Advanced Research Project Agency (ARPA), que fazia parte do Departamento de Defesa do governo norte americano. Foi na ARPA que nasceu a internet, fruto do desenvolvimento de um programa militar das forças armadas estadunidenses que ganhou o nome da ARPANET.

O objetivo da instituição era implantar uma rede de comunicação entre os locais mais críticos do sistema da defesa dos EUA. Assim, o programa foi criado no ano de 1969 com o fim de tornar possível a comunicação e transferência de dados entre os seus usuários, como explica Marcel Leonardi:

Este programa foi criado em 1969 com o objetivo de possibilitar a comunicação e transferência de dados entre seus usuários através de canais redundantes, de forma a garantir o funcionamento do sistema mesmo na hipótese de destruição de partes da rede em uma eventual guerra (LEONARDI, 2005, p. 12).

Assim, a ARPANET deveria ser forte o suficiente a ponto de continuar funcionando mesmo após ataques nucleares, com a consequente destruição de parte de sua rede. Portanto, o objetivo inicial era a comunicação interna, de modo que a ARPANET só passou a se conectar com redes externas a partir do ano de 1973.

O nome internet só veio à tona no ano de 1973 e foi fruto da pesquisa, na ARPA, do conceito de *internetworking*, que era a forma de conexão das várias redes. Com o início da comunicação externa, inclusive comunicação internacional, em meados da década de oitenta, a *National Science Foundation* dos EUA já havia criado a sua própria rede e em 1990 a ARPANET foi extinta (LEONARDI, 2005).

Já no Brasil, a internet foi lançada oficialmente apenas em 1989 e foi fruto do desenvolvimento da Rede Nacional De Pesquisa (RNP), uma iniciativa governamental do Ministério da Ciência e Tecnologia, com o apoio de fundações de pesquisa dos estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul.

1.2 Conceito

A Internet pode ser conceituada, de forma sintética, como a rede mundial (global ou internacional) de computadores conectados entre si, que possibilita a troca de informações de toda natureza. Vários são os conceitos formulados para tentar precisar o que seria a Internet, de modo que seria inviável relacionar todos. Entretanto, a título de conhecimento, imperioso ressaltar a definição que alguns doutrinadores, órgãos governamentais bem como legislações pátrias formularam para este fenômeno.

A Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, por sua vez, por meio da Nota Conjunta de junho de 1995, definiu a internet como o “nome genérico que designa o conjunto de redes, os meios de transmissão e comutação, roteadores, equipamentos e protocolos necessários à comunicação entre computadores, bem como o ‘software’ e os dados contidos nestes computadores” (ANATEL, 1995).

O Marco Civil, no seu art. 5º, inciso I, define a internet como “o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para o uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes” (BRASIL, 2014).

Pedro Alberto de Miguel Asensio, a seu turno, observa que a Internet se traduz num “emaranhado mundial de redes conectadas entre si de modo a tornar possível a comunicação quase instantânea de qualquer usuário de uma dessas redes a outros situados em outras redes do conjunto, tratando-se de um meio de comunicação global” (ASENSIO, 2001, p. 27).

Segundo Carlos Tadeu Queiroz de Moraes, a Internet pode ser definida como:

A Internet é, portanto, uma rede mundial de computadores ou terminais ligados entre si, que tem em comum um conjunto de protocolos e serviços, de uma forma que os usuários conectados possam usufruir de serviços de informação e comunicação de alcance mundial através de linhas telefônicas comuns, linhas de comunicação privadas, satélites e outros serviços de telecomunicações. Com o surgimento da World Wide Web, esse meio foi enriquecido, o conteúdo da rede ficou mais atraente com a possibilidade de incorporar além de textos, imagens e sons. (MORAIS, 2012, p. 42).

Por fim, vale destacar que a palavra internet com o “i” minúsculo é resultado da contração de *interconnected network* (rede interconectada), que se refere a redes particulares de computadores interligadas entre si, sem relação alguma com a Internet mundial, propriamente dita (LEONARDI, 2011).

1.3 Funcionamento

Para uma melhor compreensão do tema desta monografia, é importante ter uma noção básica do funcionamento da internet. A supracitada norma conjunta da ANATEL definiu ainda as características basilares do funcionamento da rede no Brasil, senão, vejamos:

A Internet é organizada na forma de espinhas dorsais *backbones*, que são estruturas de rede capazes de manipular grandes volumes de informações, constituídas basicamente por roteadores de tráfego interligados por circuitos de alta velocidade. Interligadas às espinhas dorsais de âmbito nacional, haverá espinhas dorsais de abrangência regional, estadual ou metropolitana, que possibilitarão a interiorização da Internet no País. Conectados às espinhas dorsais, estarão os provedores de acesso ou de informações, que são os efetivos prestadores de serviços aos usuários finais da Internet, que os acessam tipicamente através do serviço telefônico. Poderão existir no País várias espinhas dorsais Internet independentes, de âmbito nacional ou não, sob a responsabilidade de diversas entidades, inclusive sob controle da iniciativa privada (ANATEL, 1995).

Como se observa, a linguagem utilizada na definição é recheada de jargões e nomes técnicos próprios da área da computação que serão analisados separadamente a seguir. Em suma, o que se pode extrair do que foi dito acima é que existem vários computadores, conectados à internet, que compõe toda a rede. Os usuários destes computadores utilizam a rede, por meio de seu provedor de acesso, para se conectar à rede deste provedor. Este provedor, a seu turno, está interligado a uma rede ainda maior, passando a fazer parte desta rede e assim sucessivamente. Graficamente, conforme figura 1:

Figura 1 - Backbone e Internet



Fonte: KOHN, 2014

Assim, temos que a Internet não é uma entidade física ou palpável, mas um emaranhado de pequenas redes compostas por um grupo de usuários, que se conecta a uma rede de maior abrangência. Essa conexão de uma rede regional a uma rede ainda maior possibilita a conexão entre usuários de diversos provedores de acesso, de qualquer rede do sistema.

Com efeito, a troca de dados na rede, por meio dos serviços de internet, pode se dar de várias formas, como a *world wide web*, os mecanismos de busca como o Google, o correio eletrônico (*e-mail*), os aplicativos de mensagens instantâneas, como o WhatsApp.

Isso se dá porque qualquer usuário da rede pode se valer de vários meios de transmissão de informações, que podem ser utilizados para a difusão de dados, de modo que um meio será mais adequado para a veiculação de um vídeo, enquanto outro meio será mais adequado para a transmissão de um simples texto.

O meio mais difundido e conhecido, sem dúvidas, é o *world wide web*, ou *web*, o famoso “www”. A *web* nada mais é do que um grande número de dados armazenados em diferentes computadores de usuários do mundo todo. A *world wide web* pode se materializar num *web site* ou simplesmente site, ou sítio eletrônico.

Assim, para ter acesso às informações constantes de um site, o usuário terá que digitar um endereço (ou um conjunto de caracteres ordenado) de um determinado *web site* conhecido, de forma que localizará as informações que busca. Grosso modo, é como se o usuário, por meio de seu computador, tivesse acesso à uma grande biblioteca, que na verdade é um conjunto de dados armazenados em um *web site* composto de várias páginas, cada uma destas correspondente a um endereço eletrônico.

O que torna viável a comunicação na internet é o *Transmission Control Protocol/Internet Protocol (TCP/IP)*¹. Ele permite a comunicação entre diferentes computadores. É o Protocolo de Controle de Transmissão (TCP) que fraciona os dados a serem

¹ Protocolo de Controle de Transmissão/Protocolo de Internet.

transmitidos e recebidos em pacotes. Na hora da transmissão, os dados são transmitidos em pequenos pedaços e na hora da recepção esses dados são reunidos novamente, formando, novamente, o dado, informação, texto originais que foram transmitidos.

O Protocolo de Internet (IP), a seu turno, atribui a cada pacote de dados o seu endereço de destino. Conforme o art. 5º, inciso III do Marco Civil da Internet, o endereço IP é o “código atribuído a um terminal de uma rede para permitir a identificação, definido segundo padrões internacionais” (BRASIL, 2014).

A identificação do endereço IP nos permite saber de onde se originou determinada conexão e diz respeito, em regra, ao local de uma conexão e não a uma máquina específica. Assim, quando um usuário faz uma conexão à rede, a sua máquina recebe um endereço IP do Provedor de Acesso.

1.4 Provedores de Serviços de Internet

Na linguagem do dia a dia, é comum que ocorra a confusão entre os vários termos e expressão utilizados no meio da Ciência da Computação, de modo que, não raro, algumas palavras são utilizadas como sinônimos de outras, de forma imprópria. Assim, é comum a confusão entre provedores de serviços de internet, provedores de *backbone*, provedores de acesso, provedores de correio eletrônico, entre outros.

Portanto, para uma melhor compreensão sobre o tema, cada um destes termos será conceituado e explicado. Para isso, partiremos da premissa de que o **Provedor de Serviços de Internet é o gênero**, do qual se originam as demais, espécies, quais sejam: provedores de *backbone*, acesso, correio eletrônico, hospedagem e conteúdo. Cada um destes é uma atividade completamente distinta, entretanto, que pode ser prestada por uma mesma empresa a um mesmo usuário.

Nesse sentido, sob o ponto de vista jurídico, temos que o Provedor de Serviços de Internet é a pessoa (natural ou jurídica) que oferece os serviços relacionados à Internet.

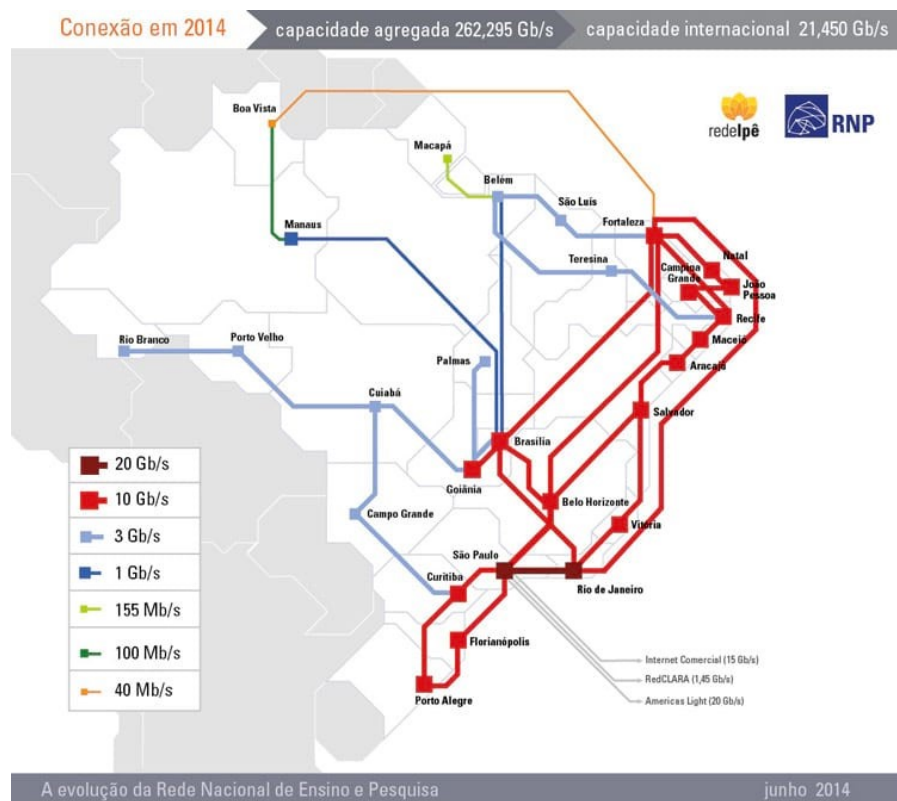
1.4.1 Provedor de *backbone*

O *backbone*, ou espinha dorsal, é a estrutura física propriamente dita, pela qual trafega a maioria dos dados transmitidos por meio da Internet, e é, em regra, composto de cabos de fibra ótica de alta velocidade. Assim, o Provedor de *Backbone*, é a pessoa jurídica que

efetivamente detém as estruturas físicas de rede aptas a veicular uma enorme quantidade de informações.

Os Provedores de *backbone* são constituídos basicamente de roteadores de tráfego interligados por circuitos de alta velocidade, consoante a Nota Conjunta de 1995 da ANATEL. Em suma, o *backbone* é um **conjunto de pontos físicos** de internet que veiculam dados entre diversos usuários. Abaixo podemos ver uma figura ilustrativa do *backbone* da Rede Nacional de Ensino e Pesquisa, o primeiro *backbone* nacional, fundado em 1997:

Figura 2 - O backbone brasileiro



Fonte: MULLER, 2015

O primeiro Provedor de *backbone* brasileiro foi a Rede Nacional de Pesquisa (RNP) e dela dependeu o desenvolvimento da Internet no Brasil até que as empresas privadas conseguissem criar e disponibilizar novas estruturas parecidas. O provedor de *backbone* oferece conexão à rede, vendendo o acesso à sua infra-estrutura a outras empresas, que a seu turno, revendem o acesso ou hospedagem para os usuários finais. Assim, o usuário final, que se conecta à rede por meio de um provedor de acesso, raramente tem contato direto com o provedor de *backbone* (LEONARDI, 2005).

Os principais provedores de *backbone* existentes no Brasil são a Embratel, a Rede Nacional de Pesquisa (RNP), a Oi, Algar Telecom, entre outros.

1.4.2 Provedor de Acesso

Conforme mencionado acima, o usuário final se conecta à rede por meio de um provedor de acesso à Internet, que é a pessoa jurídica que fornece serviços de conexão. Estas pessoas jurídicas, que normalmente são empresas, podem ter o seu próprio *backbone* ou dispõe de um acesso a um backbone de terceiros. A Rede Nacional de Ensino e Pesquisa (RNP) define provedor de Acesso da seguinte forma:

O provedor de acesso é aquele que se conecta a um provedor de backbone através de uma linha de boa qualidade e revende conectividade na sua área de atuação a outros provedores (usualmente menores), instituições e especialmente a usuários individuais, através de linhas dedicadas ou mesmo através de linhas telefônicas discadas (RNP, 1996, p. 7).

O provedor de acesso, portanto, pode ser comparado a um varejo, cujo produto vendido é o acesso à Internet. Assim, o objeto do acordo entre o consumidor final e o provedor de acesso é a atribuição, ao usuário, de um endereço de IP, para que ele possa se conectar à Internet. Note-se, portanto, que aqui existe uma relação de consumo entre provedor de acesso e usuário, celebrada, usualmente, por meio de contratos de adesão, relação esta regida pelo Código de Defesa do Consumidor.

Os principais provedores de acesso à internet brasileiros são a Oi, a Algar Telecom, a Vivo, a Net Virtua, a GVT, entre outros.

1.4.3 Provedor de correio eletrônico

O Provedor de Correio Eletrônico, a seu turno, pode ser definido como a pessoa jurídica que garante o acesso aos serviços de envio e recebimento de mensagens de um usuário a seus destinatários, por meio do uso de um endereço eletrônico e senha exclusivos. Alguns dos provedores de correio eletrônico mais populares são Gmail (Google), Yahoo e Hotmail (Microsoft).

1.4.4 Provedor de Hospedagem

Conforme definição de Marcel Leonardi, “provedor de hospedagem é a pessoa jurídica que fornece o serviço de armazenamento de dados em servidores próprios de acesso remoto, possibilitando o acesso de terceiros a esses dados” (LEONARDI, 2005, p. 25). Veja-se, portanto, que são dois serviços. Um é o serviço de armazenamento de dados. O outro é o serviço de acesso de terceiros a estes dados, conforme o que foi avençado.

Grosso modo, o que o provedor de hospedagem faz é ceder um espaço em disco rígido de acesso remoto, bem como o acesso do conteúdo armazenado a terceiros, por meio de um contrato de *hosting* (contrato de hospedagem). Entretanto, este acesso a terceiros pode ser concedido à qualquer pessoa ou apenas a usuários determinados. Parellada apud Lorenzetti, define o contrato de *hosting* da seguinte forma:

O hosting é um contrato mediante o qual o prestador de serviço concede ao seu co-contratante gratuitamente ou por um pagamento de um preço em dinheiro o direito ao alojamento de arquivos informáticos em um servidor (que pode ser próprio do prestador ou só gozar de um direito de uso sobre ele) que ficam à disposição do público. Existem, portanto, duas relações diversas: a do alojamento do arquivo (entre o prestador e o introdutor da página) e a de acesso à informação (do público ao servidor), conectadas assim ao introdutor, interessando-lhe a extensão do público. Por sua vez, o prestador pode fazê-lo sobre hardware próprio ou alheio, com software próprio ou alheio e com combinações dessas modalidades, como sobre hardware próprio e com software alheio e inversamente (PARELLADA, 1999, p. 168 apud LORENZETTI, 2000 p. 446-447).

Conforme destaca Leonardi (2005, p. 25), os provedores de hospedagem, também podem “oferecer serviços adicionais, tais como locação de equipamentos informáticos e de servidores, registros de nomes de domínio, cópias periódicas de segurança do conteúdo do *website* armazenado, entre outros”. Entretanto, estes serviços adicionais não são necessários para que o provedor seja considerado de hospedagem.

Como se observa, a Internet depende da inter-relação de todos estes provedores para que exista e funcione. Assim, os serviços prestados pelos provedores de hospedagem são indispensáveis para a existência dos provedores de conteúdo, próximo tópico deste estudo, visto que, necessariamente terão que utilizar os seus serviços para disponibilizar informações na rede.

Por fim, importante destacar que o provedor de hospedagem não controla o conteúdo que é armazenado nos seus discos rígidos, seja qual for o grau de complexibilidade dos serviços armazenados. Em nosso país os provedores de hospedagem mais conhecidos são o UOL Host e a Locaweb.

1.4.5 Provedor de Conteúdo ou de informação

Como se observa em boa parte da literatura jurídica a respeito do tema, usualmente as expressões provedor de informação e provedor de conteúdo são utilizadas como sinônimos, embora, a rigor, não sejam. A esse respeito, discorre Marcel Leonardi:

O **provedor de informação** é toda pessoa natural ou jurídica responsável pela criação das informações divulgadas através da Internet. É o efetivo autor da informação disponibilizada por um provedor de conteúdo. O **provedor de conteúdo** é toda pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na Internet as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação, utilizando para armazená-las servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem. Dessa forma, o provedor de conteúdo pode ou não ser o próprio provedor de informação, conforme seja ou não o autor daquilo que disponibiliza. (LEONARDI, 2005, p. 27, grifos no original)

Conforme a legislação de regência, ou seja, Lei nº 12.965 de 2014, o Provedor de Conteúdo torna disponível *online* as informações desenvolvidas pelos provedores de informação. Os provedores supracitados podem utilizar tanto servidores próprios, quanto os serviços de um provedor de hospedagem para armazená-las, conforme destacado alhures. Por exemplo, os provedores de conteúdo, podem ser pessoas naturais que mantêm um blog pessoal ou então grandes portais de imprensa. Diante do exposto, conclui-se que o Provedor de Informação é o autor de fato da informação veiculada

2 DOS DIREITOS AUTORAIS

A capacidade de ser criativo está intimamente ligada à condição humana, em maior ou menor o grau, ter a habilidade de impactar o ambiente em que se vive foi crucial para que o homem se tornasse a espécie dominante. Embora com desdobramentos negativos em muitas esferas, a magnitude do intelecto humano deve ser referenciada. Em poucos segundos, em um clarão, a ideia que emerge da mente de um indivíduo, e se materializa por meios de suas ações, pode impactar de forma arrebatadora a sociedade.

No Direito, também é conferida a salvaguarda às obras da inteligência humana, os direitos da personalidade, no âmbito intelectual, estão destinados à proteção do elemento criativo, como: “as criações, as manifestações do intelecto, como a liberdade de pensamento e o direito ao invento, além do contundente exemplo do direito autoral (regulamentado pela Lei nº 9.610/98). Este último será o foco do presente capítulo.

Diante do exposto, ao longo deste capítulo, será feita uma análise histórica da evolução do Direito Autoral, partindo-se desde a Pré-História, passando pela Antiguidade, “Idade das Trevas”, como é taxada por alguns historiadores a Idade Média, além de se conhecer os desdobramentos nesse âmbito, a partir das criações da Idade Moderna, chegando até os dias atuais, com a internacionalização do Direito Autoral. Feito esse panorama mundial, teremos um em foque do tema aqui em voga na esfera nacional, mostrando como ele foi se estruturando no Brasil. Por fim, serão apresentadas noções gerais do Direito Autoral, além dos direitos patrimoniais e morais do autor.

2.1 Histórico Internacional

O direito na forma em que se conhece nos dias de hoje, é fruto das diversas afluentes históricas que desembocaram nas fontes que norteiam o âmbito jurídico atual. Sendo assim, é fulcral que antes de escrutinar o núcleo da problemática aqui em voga, é preciso que se faça a devida incursão histórica sobre a evolução do instituto, para que se possa compreender a gênese dos conceitos que são utilizados atualmente.

2.1.1 Pré- História

A Pré-História compreendeu um longo período de 3,6 milhões de anos, indo desde o aparecimento dos primeiros homens, até o surgimento dos primeiros registros escritos, evento

situado por volta de 3.500 a.C². Esse período está dividido entre o Paleolítico, Neolítico e Idade dos Metais, o critério para essa segmentação é pautado pelas técnicas dominadas pelo homem primitivo de cada uma das divisões.

Embora não se falasse em direito autoral nessa época é importante que seja destacada, pois já existia as primeiras evidências da atividade criativa do intelecto humano, como se enxerga com clareza solar nas artes rupestres, onde o homem já expressava à sua emoção e a percepção que tinha do ambiente ao seu redor através das pinturas (composições feitas em pigmentos) e gravuras (imagens gravadas em incisões na própria rocha) feitas nas paredes cálidas das cavernas, esta forma de arte surgiu no Período Paleolítico (40.000 a.C).³

A partir disso, o homem aprimorou ainda mais as suas técnicas, e passou a utilizar da sua capacidade inventiva para modificar o ambiente em que estava, principalmente no período Neolítico, onde homem já não apenas vivia da atividade extrativista, mas também passou a dominar algumas técnicas de agricultura e a criação de animais, na Idade dos Metais essa evolução do conhecimento continuou e o ser humano adquiriu a habilidade de fundir e derreter metais, “ mais à frente na história da humanidade, com o surgimento (ou para alguns, aperfeiçoamento) do conceito de propriedade, conduzirão ao que será da propriedade intelectual (TOFFOLI, 2013, p. 84).

2.1.2 Idade Antiga

A Idade Antiga ou Antiguidade pode ser situada na história no período entre a invenção da escrita, entre 4000 a.C. a 3500 a.C⁴, até a queda do Império Romano do Ocidente, por volta de 476 d.C., e o início da Idade Média (século V). Com o declínio do período Neolítico, paulatinamente o homem foi adotando padrões cada vez mais complexos de cultura, baseados no conhecimento da escrita, sendo esse o início das chamadas civilizações, que coexistiam entre si, na maioria das vezes não tão harmonicamente.

Emergiram assim na história da humanidade, diversos povos como os do Egito, Mesopotâmia, China, as civilizações clássicas como Grécia e Roma, os Persas, Hebreus, Fenícios, Celtas, Etruscos, Eslavos, além dos povos germanos, dentre alguns outros. A

² A Pré-História. Disponível em: <<https://www.sohistoria.com.br/ef2/periodos/>>. Acessado em 10 de novembro de 2018.

³ A Arte Rupestre. Disponível em: <<http://www.historiadetudo.com/arte-rupestre>>. Acessado em 10 de novembro de 2018.

⁴ A Idade Antiga. Disponível em: <<https://www.sohistoria.com.br/ef2/idadeantiga/>> Acessado em 18 de novembro de 2018

Antiguidade foi de suma importância para a história, além da invenção da escrita, os instrumentos de pedra passaram a ser substituídos quase inteiramente por instrumentos de metais, calendários foram inventados, as religiões, o Estado e outras instituições desenvolveram-se como nunca antes, sem deixar de mencionar os progressos na área da Ciência e o refinamento das artes (BURNS, 1966, p. 58).

Na Antiguidade Clássica Greco-Romana, houve uma grande efervescência cultural, surgindo diversas expressões artísticas como o teatro, a literatura e as artes plásticas, nas reuniões feitas em praça pública, aqueles que venciam concursos artísticos alavancam a sua escalada social rumo à elite da época.

Porém, ainda que existisse essa valorização da cultura, não existiu uma estruturação do Direito de Autor como conhecemos atualmente. Com o surgimento da escrita, era comum que durante a transcrição da obra de vários autores, a cada nova cópia fossem introduzidas algumas modificações ao conteúdo original, sem que isso fosse algo ilegal. Em Atenas, no ano de 330 a.C, surgiu uma lei em que se ordenava o depósito de cópias exatas das obras dos três grandes clássicos nos arquivos do Estado, dessa forma, os autores e copistas deveriam garantir o zelo pelo texto original depositado (ZANINI, 2015, p. 19).

Além disso, uma das primeiras referências sobre proteção da propriedade intelectual data de 500 a. C, quando líderes da colônia grega de Síbaris garantiram um ano de monopólio pela criação de receitas culinárias, dessa forma, caso o cozinheiro inventasse uma nova receita teria direito a exclusividade sobre o prato durante um ano, isso era feito com a intenção de encorajar os outros a serem inventivos (SUAREZ; WOULDHUYSEN, 2013, p. 184).

No campo das artes, por volta de 650 a.C, tem-se o conhecimento que muitos pintores de vasos, como Aristonotos, Exekias, Eutimedes, dentre outros, salvaguardavam a autoria das suas obras colocando uma assinatura na própria, gesto que se repete até os dias atuais entre os pintores. (ZANINI, 2015, p. 19).

Embora exista um esforço dos autores para considerar a existência de um “direito moral” entre os romanos, pautando-se na *actio injuriarum*, que permitia a defesa dos interesses da personalidade, na lição de Carlos Alberto Bittar, tal direito ainda estava em um plano abstrato, uma vez que carecia de uma estruturação própria:

Os textos referem-se a duas orientações opostas, conforme tratasse de obra escrita em pergaminho alheio ou de pintura executada em material de terceiro: no primeiro caso, a obra era havida como acessória do *corpus* e, portanto, propriedade do dono do pergaminho (Inst., Liv. 2, Tit. 1, §33) e, no outro, a tábua era considerada *res extinta* (D. de *adquidomin.*, Liv. 9, § 2º) (BITTAR, 2008, p.12)

Nesse período, acreditava-se que o autor não deveria “descer à condição de comerciante dos produtos de sua inteligência” (LEITE, 2005, p. 116). Contudo, florescia as primeiras discussões no que tange a titularidade dos direitos autorais, isso porque já se sabe que a opinião pública desprezava plagiadores.

Um exemplo curioso sobre essa questão é o ocorrido durante um campeonato literário em Alexandria, quando Vitruvius, arquiteto e jurado da competição, revelou ao público uma série de plágios, expondo vários poetas que tinham se apropriado ilegalmente das palavras e frases de outro. (SUAREZ; WOULDHUYSEN, 2013, p. 184).

No que tange à hereditariedade do direito autoral, há relatos que Euforion, filho de Ésquilo, conquistou algumas vitórias nos concursos de tragédia, apresentando ao público obras nunca antes vistas do arcabouço do seu pai, inferindo-se que o filho poderia herdar a obra do seu pai (ROCHA, 2001, p. 14). Outro curioso exemplo, diz que o poeta Marcial discutiu com Fidentino, que supostamente teria copiado ilegalmente uma de suas obras, alguns meios para a aquisição autorizada do seu trabalho, “quem busca a fama por meio de poesias alheias, que lê como suas, deve comprar não o livro, mas o silêncio do autor” (ROCHA, 2001, p. 14).

2.1.3 Idade Média

A Idade Média está situada entre o ano de 476 d.C., com a queda do Império Romano do Ocidente, e termina com a tomada de Constantinopla, no ano de 1453, pelos turcos-otomanos. O intelectual italiano Petrarca deu a esse período a alcunha de “Idade das Trevas”, não porque criaturas malignas e sombrias existissem fora do imaginário popular da época, mas devido ao empobrecimento da cultura, principalmente da qualidade da literatura da época em relação aos áureos tempos do Império Greco-Romano. Contudo, nos últimos anos, essa expressão passou a ser contestada por diversos historiadores:

(...) é aceitável a ideia de que durante todo esse período o mundo ficou coberto por um manto de trevas culturais? Os historiadores vêm entendendo que não, e isso se deve principalmente ao fato de que a Idade Média é uma periodização que está circunscrita ao continente europeu e não a toda humanidade. (SANTOS, 2009, p.21)

No que se refere aos direitos autorais, a contribuição mais importante foi a concepção dos direitos da personalidade, através das obras de Santo Agostinho e de São Tomás de Aquino, que colocavam o homem como “portador de direitos naturais que lhe são inatos a tal qualidade, entre eles o direito a personalidade” (TOFFOLI, 2013, p. 85).

2.1.4 *Idade Moderna*

A Idade Moderna tem início em 1453 (com a tomada de Constantinopla pelos turcos otomanos), indo até 1789 (com o início da Revolução Francesa). No século XV, a Europa passou por uma grande revolução tecnológica na produção de livros: em 1436, Johannes Gutenberg criava a imprensa, que revolucionou a história da leitura e da circulação de ideias no Mundo. Com a prensa móvel inventada por ele, as letras em relevo podiam ser feitas manualmente, palavra por palavra, dessa forma as letras em relevo poderiam ser impressas. Uma vez que o número desejado de cópias fosse impresso, as letras poderiam ser removidas e a moldura poderia ser redefinida para imprimir a próxima obra.⁵

Dessa forma, foi possível produzir um grande um grande número de cópias, com agilidade e maior economia, levando a uma distribuição e acessibilidade muito mais amplas da palavra impressa e a um aumento significativo no número de impressoras no próximo século. Existe uma estimativa que antes da invenção da impressão de tipo móvel, o número de livros em toda a Europa chegasse aos milhares, mas que meio século após a sua invenção, esse número já estava por volta dos milhões.

Esse advento da impressão, trouxe a necessidade de se garantir o acesso de um grande número de leitores às obras, mas ao mesmo tempo proteger os autores, editores e vendedores de infratores que buscassem tirar proveito nesse novo mercado que se abria. Dessa forma, foram feitas as primeiras concessões, pelo Senado de Veneza em 1469, a um impressor alemão, chamado de Johannes de Spira,⁶ que buscava imprimir as cartas de Cícero e Plínio por 5 anos.

No ano de 1476, William Caxton⁷ estabeleceu uma prensa tipográfica de tipo móvel em Westminster, na Inglaterra. Tal fato trouxe o eixo do comércio de impressão para a Inglaterra, e os impressores ingleses começaram a buscar a concessão de privilégios para direitos exclusivos de impressão pelas mesmas razões financeiras que suas contrapartes em toda a Europa. Com isso, o primeiro privilégio foi concedido em 1518, para Richard Pynson, o impressor do rei e sucessor de Caxton, por um período de dois anos.

⁵ Ver mais em “Johannes Gutenberg”. Disponível em: < <https://www.britannica.com/biography/Johannes-Gutenberg>>. Acessado em 15 de novembro de 2018.

⁶ Ver mais em “History Of Information, Category: Commerce/ Trade”. Disponível em: <<http://www.historyofinformation.com/index.php?id=362>>. Acessado em 15 de novembro de 2018.

⁷ Ver mais em “Caxton William”. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/history/historic_figures/caxton_william.shtml> . Acessado em 15 de novembro de 2018

Durante muito tempo vigorou na Europa um sistema de privilégios e concessões, até que, 1710, surgiu o Estatuto da Rainha Ana⁸. Com esse estatuto foram reconhecidos os direitos autorais como um direito do autor, uma mudança de perspectiva muito importante para a modernidade e que se reflete até os dias atuais. Em suma, o Estatuto da Rainha Ana exigia que os autores ou titulares dos direitos autorais de alguma obra registrassem seus trabalhos no livro de registro da Empresa de Papelaria, para que fosse feita a sua proteção.

2.1.5 Idade Contemporânea

Com a queda da Bastilha em 1789, iniciou-se a idade contemporânea que ainda vigora nos dias atuais, esse é um período de grandes transformações na sociedade, sendo difícil elucubrar sobre tantos acontecimentos, uma vez que não há um distanciamento histórico desse momento.

Dessas grandes mudanças, um novo panorama mundial passou a se formar, a intensa relação entre os países, levou ao primeiro congresso internacional sobre propriedade intelectual, no ano de 1858, em Bruxelas, na Bélgica, embora não tenha tido uma grande repercussão, aqui foram feitas as primeiras incursões que levaram às próximas convenções. (SANTOS, 2009, p. 68)., como a Convenção de Berna, na Suíça, em 10 de setembro de 1883.

Nessa convenção, foram adotados os conceitos de tratamento nacional dos direitos autorais; as definições de obras literárias e artísticas; além da proteção das traduções durante todo o período de copyright (art. 2º, nº1, Decreto nº 75.699). Foi também realizada uma Convenção de Berna para que fosse criada uma União Internacional para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, finalizada em 1886. Com base nessa convenção, os países signatários seriam obrigados a fornecer a mesma proteção aos autores dos seus pares. No texto original da Convenção de Berna original não era estabelecido um prazo mínimo para a proteção.

Na Convenção de Berna⁹, não eram necessárias formalidades para o direito do autor existir (art. 5º, nº 2, Decreto nº 75.699), por conta disso os Estados Unidos da América relutaram em assinar a convenção justamente por esse ponto, para eles eram necessárias algumas formalidades mínimas para que o direito do autor pudesse vigorar. Sendo assim, surgiu em 1952

⁸ O Estatuto foi definido em seu prefácio como: “An act for the encouragement of learning, by vesting the copies of printed books in the authors or purchasers of such copies, during the times therein mentioned.” (INGLATERRA, The Statute of Anne; April 10, 1710).

⁹ A Convenção de Berna é administrada pela OMPI, organismo da ONU.

a Convenção de Genebra¹⁰, algumas décadas depois os EUA acabou assinando a Convenção de Berna.

Outro dispositivo internacional muito importante que surgiu, em 1994, é o Acordo TRIPS. Este Acordo regula sobre Aspectos de Direitos de Propriedade Industrial Relacionados ao Comércio, e é um dos acordos decorrentes das negociações comerciais da Rodada do Uruguai e é administrado pela Organização Mundial do Comércio - OMC. Para Manuella Santos, ele é fundamental na “consolidação da proteção aos direitos de propriedade intelectual na comunidade internacional e na vinculação definitiva da propriedade intelectual ao comércio internacional, uma vez que constitui um regime universal e uniforme de regras” (SANTOS, 2009, p. 75).

Após esse primeiro período de internacionalização dos direitos autorais, o novo grande desafio para o século XXI é a regulação desses direitos no ambiente digital, essa questão será melhor elucidada ao longo do presente trabalho.

2.2 Histórico no Brasil

Feita uma análise acerca do Histórico Mundial dos Direitos Autorais, é preciso realizar também uma breve jornada na consolidação e estruturação dos Direito Autorais em solo brasileiro. Esse processo se iniciou em 11 de agosto de 1827, embora de maneira tímida e se restringindo a um pequeno grupo, com a promulgação da Lei Imperial que criou os cursos jurídicos no Brasil, onde em seu artigo 7º¹¹, garantiu-se aos lentes um privilégio de 10 anos sobre todas as obras textuais que produzissem.

Ocorreram muitas tentativas de regulamentação do Direito de Autor nos anos de 1856, 1875, 1861 e 1893, mas todas fracassaram, pois, “a edição de lei especial encontrava como óbice a influência da doutrina francesa, que sustentava que as ideias gerais não poderiam ser objeto de propriedade e, como consequência utópica seria a sua regulamentação” (BITTAR, 2008, p. 14).

Finalmente, no dia 01 de agosto de 1898, foi editada a Lei nº 496, onde foi definido o Direito Autoral sobre as obras literárias, científicas e artísticas, pautando-se na lei belga que

¹⁰ “Em 1952 a UNESCO, outro organismo da ONU (...), promoveu a Convenção Universal de Genebra, revista em 1971, em Paris, na mesma ocasião da revisão da Convenção de Berna.” (SANTOS, 2009, p. 72).

¹¹ Extrai-se do artigo 7º da Lei Imperial sem número de 11 de agosto de 1887 que: “Os Lentes farão a escolha dos compendios da sua profissão, ou os arranjarão, não existindo já feitos, com tanto que as doutrinas estejam de accordo com o systema furado pela nação. Estes compedio, depois de aprovados pela Congregação, servirão inteiramente; submettendo- se porém á aprovação da Assembléa Geral, e o Governo os fará imprimir e fonocer ás escolas, competindo aos seus autores o privilegios exclusivos da obra, por dez anos”.

vigorava à época, calcada no projeto de Medeiros e Alburque. Em 1916, no Código Civil, foi dedicado um capítulo à matéria, arts. 649 a 673). Outros diversos textos¹² fundamentais surgiram no arcabouço jurídico nacional, até que se chegasse a Lei nº 5988 de 1973, que instituiu o sistema autoral do Brasil, trazendo consigo o Conselho Nacional de Direito Autoral (CNDA), as Associações de Defesa dos Direitos Autorais e no Escritório Central de Arrecadação e Distribuição (ECAD).

Vale ressaltar que, após essa lei específica, surgiram outros diplomas legais que regulavam outras matérias, como a Lei nº 6.533, de 24 de maio de 1978, que regulamentou a profissão de artista e de técnico em espetáculos de diversões), Lei de nº 6.615, de 16 de dezembro de 1978, que trouxe previsão sobre profissão de radialista, Lei nº 6.800, de 25 de junho de 1980, que trouxe modificações nos arts. 83 e 117 da Lei nº 5.988/73, dentre outros.

A partir da Carta Magna de 1988, os Direitos Autorais passaram a ter a sua salvaguarda garantida sob a égide da constituição, como está expressamente previsto no artigo 5º, incisos XXVII e XXVIII:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas; (BRASIL, 1988)

Outro grande marco para a consolidação dos direitos do autor no Brasil, foi a Lei nº 9.610 de 19 de fevereiro de 1998. Foi mantida grande parte da estrutura básica da Lei nº 5.988, de 14 de dezembro de 1973, além de se manter o direcionamento dos princípios introduzidos pela Constituição Federal de 1988, contudo houve avanços com o intuito de abarcar as novas tecnologias do final do século XX, por exemplo como no art. 7º, §1º, além ter sido feita a abolição normativa do CNDA.

¹² Em sua obra, Carlos Alberto Bittar traz que: “os textos fundamentais no Brasil são os seguintes: Decreto nº 4.790, de 02.01.1924 que definiu os direitos autorais; Decreto nº 5492, de 16.07.1928, que regulou a organização das empresas de diversões e a locação de serviços teatrais; Decreto nº 18.257, de 10.12.1928, que aprovou o regulamento do Decreto nº 5.492, de 1928; Decreto nº 20.493, de 24.01.1946, que aprovou o regulamento do Serviço de Censura de Diversões Públicas; Decreto nº 2.415, de 09.02.1995, que disciplinou a licença autoral para execuções públicas e transmissões pelo rádio e televisão; Decreto nº 1.023 de 17.05.1962, que alterou e revogou disposições do Decreto nº 18.627, de 1928; Lei nº 4.944, de 06.05.1966, que disciplinou os direitos conexos, e Decreto nº 61.123, de 02.05.1967, seu regulamento” (BITTAR, 2008, P. 15)

2.3 Noções Gerais

O Direito do Autor é um do Direito Privado que regula as relações jurídicas provenientes da criação e da utilização econômica de obras intelectuais estéticas e presentes na literatura, nas artes e nas ciências. É um instituto muito relevante, pois está impregnado em todas as atividades e âmbitos do convívio social, conforme já explicitado, está presente em produções artísticas, culturais, inclusive na *Internet*, portanto é mister que a proteção jurídica das obras intelectuais esteja adequada ao avanço tecnológico dos meios de comunicação. (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 256).

As relações jurídicas do direito autoral surgem da criação da obra, e trazem direitos no que tange à sua face pessoal, como direitos de paternidade, de nomeação, de integração da obra, e também, os direitos patrimoniais, que provém da sua comunicação ao público, que se distribuem em dois grupos de processos: “ os de representação e os de reprodução da obra, como, por exemplo, para as músicas, os direitos de fixação gráfica, de gravação, inserção em fita, de inserção em filme, de execução e outros” (BITTAR, 2008, p. 10).

Portanto, infere-se que a criação, tanto artística, literária, científica, arquitetônica, dentre outras, é o objeto do direito autoral. Sobre essa questão, arrematam Nelson Rosenvald e Cristiano Farias:

Nesse passo, estão tuteladas as obras exteriorizadas pela palavra oral (uma conferência, palestra ou aula) ou escrita (um livro ou um artigo científico), pelo gesto (mímica ou coreografia), por sinais ou traços identificadores (um mapa ou um desenho), pelos sons (melodia ou uma ópera), pela imagem (um filme ou novela), pelas figuras (uma obra arquitetônica ou uma escultura) ou mesmo pela combinação de diferentes meios de expressão (como uma obra teatral ou cinematográfica). Estão alcançados, inclusive, novas criações descortinadas pelo gênio humano. Igualmente, são tutelados os direitos do tradutor e os direitos sobre a criação de programas de informática (o chamado *software*) (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 256).

Vale ressaltar que no Brasil, as obras protegidas pela Lei nº 9.610/98, estão elencadas em seu artigo 7º.¹³ Contudo, é preciso levar em consideração que devido às limitações didáticas,

¹³Conforme previsão do texto da Lei 9610/98: “Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas; II - as conferências, aloções, sermões e outras obras da mesma natureza; III - as obras dramáticas e dramático-musicais; IV - as obras coreográficas e pantomímicas, cuja execução cênica se fixe por escrito ou por outra qualquer forma; V - as composições musicais, tenham ou não letra; VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas; VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia; VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética; IX - as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza; X - os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência; XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova; XII - os programas de computador; XIII - as

científicas, ou do próprio convívio social, nem sempre é possível determinar a titularidade sobre algumas criações, sendo assim, estão elencadas no art. 8º da LDA, criações que não estão protegidas como direitos autorais são elas:

Art. 8º Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei: I - as idéias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais; II - os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios; III - os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções; IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais; V - as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas; VI - os nomes e títulos isolados; VII - o aproveitamento industrial ou comercial das idéias contidas nas obras. (BRASIL, Lei 9610/98)

No que tange à titularidade do direito autoral, ela pertence ao criador da obra intelectual, seja uma pessoa física ou jurídica (conforme artigo 4º da Lei nº 9.609/98, conhecida como Lei do Software), até mesmo o Poder Público pode ser titular. Isso se deve ao fato do autor ter concebido e materializado a obra por meio do seu intelecto. No caso das pessoas físicas, existem algumas limitações quanto ao exercício dos direitos autorais, podem se exigir a presença de representante ou assistente, conforme previsão do Código Civil, arts. 3º e 4º, que abordam sobre a teoria das incapacidades.

Destaca-se também, que essa autoria pode ser tanto individual quanto plural, pois existe também a coautoria em diversos graus, decorrente do esforço intelectual de duas ou mais pessoas. No caso de autor estrangeiro, essa proteção será pautada através de acordos, convenções e tratados internacionais em vigor no Brasil.¹⁴

Quanto à obra anônima, onde o autor não identifica o seu nome, tanto por sua vontade ou por simplesmente ser desconhecido o autor, não existirá qualquer modificação, de modo geral, do Direito Autoral, apenas no que for relativo aos efeitos dos direitos patrimoniais, que serão de quem publicar. Porém se o autor se apresentar ao público terá desde os direitos que lhe são pertencidos na essência e na natureza desse instituto jurídico, com as devidas ressalvas dos direitos adquiridos por terceiros (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 258).

coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual. § 1º Os programas de computador são objeto de legislação específica, observadas as disposições desta Lei que lhes sejam aplicáveis. § 2º A proteção concedida no inciso XIII não abarca os dados ou materiais em si mesmos e se entende sem prejuízo de quaisquer direitos autorais que subsistam a respeito dos dados ou materiais contidos nas obras. § 3º No domínio das ciências, a proteção recairá sobre a forma literária ou artística, não abrangendo o seu conteúdo científico ou técnico, sem prejuízo dos direitos que protegem os demais campos da propriedade imaterial.”

¹⁴ Conforme artigo 2º da Lei nº 9.610/98, deve-se observar a regra da reciprocidade de tratamento.

2.3.1 *Natureza Jurídica*

O direito autoral pode ser classificado como um direito *sui generis*, pois possui uma natureza híbrida mista, é um direito de personalidade, na perspectiva da criação intelectual que se oriunda da inteligência humana, quanto um direito real sobre bem imaterial, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9610/98. Sobre essa questão, arremata Rosenvald: “ equivale a dizer: o direito autoral é, concomitantemente, direito de personalidade, no que tange à criação (ao invento), e é, também, direito real (a chamada propriedade intelectual, quanto ao seu exercício) ” (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 258).

2.3.2 *Os Direitos Morais do Autor*

Os Direitos do autor se bifurcam entre duas espécies: direitos morais e direitos patrimoniais do autor. A priori, faremos uma análise acerca da primeira espécie. Os Direitos Morais do autor são aqueles ligados à pessoa que criou a obra intelectual, eles são uma espécie dos direitos da personalidade que o autor possui.

Na doutrina, existem autores que “ consideram inapropriada a adjetivação “morais” para a gama de direitos do autor que lhe são reconhecidos, mas não estão ligados diretamente à exploração econômica da obra” (COELHO, 2012, p. 687), até mesmo Pontes de Miranda acreditava que a expressão era “monstruosa, por ser de uma dimensão social o substantivo e de outra o adjetivo” (1963, 16:9/10, apud COELHO, 2012, p. 687).

Dentre as principais características dos direitos morais que também fazem parte das características dos direitos da personalidade, temos que eles são: essenciais, absolutos, vitalícios, extrapatrimoniais e indisponíveis. A sua essencialidade é de clareza solar, pois existe uma intrínseca ligação entre o autor e sua obra, além disso todo criador de obra intelectual tem a titularidade desse direito, e só é titular quem cria.

Os autores podem defender seus direitos morais contra qualquer pessoa que os infrinja, são direitos absolutos, oponíveis erga omnes, independente do titular já ter mantido algum vínculo jurídico anterior com quem os viole. Vale ressaltar que serem esses direitos absolutos, não quer dizer que sejam ilimitados. Conforme lição de Fábio Ulhoa Coelho:

Se alguém cria uma escultura fundindo ferro furtado de loja de construção, não pode invocar seus direitos morais de autor para tentar impedir que o legítimo dono do material furtado destrua a obra tão logo se aposses do que lhe pertence. Também revela a limitação dos direitos morais a obrigatoriedade de o autor pagar a terceiros prejudicados indenização prévia como condição para o exercício de alguns deles. Se

o autor quer modificar a obra, pode fazê-lo a qualquer tempo, desde que antes de introduzir a modificação pague a eventuais prejudicados o ressarcimento devido (LDA, art. 24, § 3º). E, se havia contratado a execução da obra (musical, teatral, operística etc.), não pode alterar-lhe a substância contra a vontade do empresário (art. 71). (COELHO, 2012, p. 689)

Outra característica importante é a de vitaliciedade dos direitos morais, durando por toda a vida do autor, e a parte deles que sobrevive ao seu falecimento dura enquanto viverem sucessores legítimos, ou até mesmo após a morte deles. Ainda que a violação tenha ocorrido há muitos anos, o autor poderá exercer seu direito moral. Em alguns casos, o direito sobrevive inclusive quando não vivem mais os seus titulares, conforme o art. 24, § 2º, da LDA, é dever do Estado garantir a integridade e autoria de obra caída em domínio público. Ainda que os sucessores estejam desinteressados em manter a defesa da obra herdada, quando deixa de existir por exemplo o direito patrimonial, e se perde o interesse econômico: “a lei imputa o dever de promover sua defesa ao Estado após cair a obra em domínio público.

Trata-se de legitimação concorrente, que não irá excluir a dos sucessores, que estiverem interessados em preservar a integridade ou autoria da obra ameaçadas. Quanto a sua duração, podemos dividir os direitos entre: vitalícios, todos uma vez que essa é uma característica intrínseca; supérstites, por permanecerem na titularidade dos sucessores, mesmo depois que o autor morrer, sendo indicados nos incisos I a IV do art. 24 da LDA.¹⁵

Os direitos morais do autor são também indisponíveis, uma vez que são inalienáveis e irrenunciáveis (LDA, art. 27). Dessa forma, não é permitido que o autor negocie a transferência desse direito ou assuma a obrigação de nunca os exercer, caso isso aconteça esse negócio jurídico será considerado, não produzindo qualquer efeito. O autor pode até não exercer seus direitos morais, ou algum deles, mas jamais poderá renunciá-los.

Os direitos morais não podem ser traduzidos economicamente, eles são direitos extrapatrimoniais. Sobre a questão, vale a apropriada lição de Fábio Ulhoa Coelho:

Quando a rádio veicula certa música e anuncia o nome do compositor, ela se torna devedora dos direitos patrimoniais incidentes sobre a obra, mas nada deve pelo fato de ter identificado o autor. Além disso, os direitos morais, em razão dessa característica, não estão sujeitos à penhora ou outro ato de constrição judicial, nem

¹⁵ Conforme LDA: “Art. 24. São direitos morais do autor: I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra; II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra; III - o de conservar a obra inédita; IV - o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-la, como autor, em sua reputação ou honra;”

podem, por outro lado, ser oferecidos em garantia de qualquer obrigação. Também por força da extrapatrimonialidade do direito moral, quem o ofende deve indenização em valor totalmente desvinculado de eventual prejuízo material do autor. O montante da indenização tem o sentido de mera compensação pela dor sofrida. (COELHO, 2012, p. 692)

Apresentadas as suas características será feito um esboço sobre os principais direitos morais do autor. O direito à autoria é o mais basilar dos direitos morais, a obra é uma extensão do autor, uma vez que sua gênese está em seus esforços criativos, esse direito jamais poderá ser retirado do criador, conforme LDA, art. 24, inciso I, o autor pode reivindicar a qualquer tempo a autoria da sua obra. Esse direito é muito importante, porque não raro o objetivo da empreitada criativa do autor não é acumular patrimônio, mas a busca por um legado que transcenda o tempo e marque a sua contribuição para a sociedade.

Outro direito moral do autor, é o da identificação. Conforme LDA, art. 24, II, é direito do autor ter: “o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra”, vale ressaltar que é possível que o autor adote um pseudônimo ou um sinal convencional. O autor também tem o direito de conservar a obra inédita, art. 24, III, LDA, apenas o autor sabe se o seu trabalho está completo ou não, se não for da sua vontade, o autor não é obrigado a publicar a obra.

É direito do autor manter a integridade da obra, (LDA, art. 24, IV). A obra só poderá ser modificada se o autor consentir, ainda que seja uma alteração mínima, carece de consentimento dele. A obra é uma expressão do intelecto dele, portanto deve ser conservada de acordo com a visão que ele tem sobre ela. Um claro exemplo disso, diz respeito ao uso da obra fotográfica, LDA, art. 79, § 2º: “É vedada a reprodução de obra fotográfica que não esteja em absoluta consonância com o original, salvo prévia autorização do autor”.

O direito de modificar a obra, antes ou depois de utilizada, também faz parte da gama de direitos morais do autor, nos termos da LDA, art. 24, V. Por exemplo, um compositor pode alterar os versos de alguma música da sua autoria, caso aquilo não esteja mais compatível com quem ele é atualmente. Outro direito, é o de recolher, podendo o autor retirar ou suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem (LDA, art. 24, VI).

Um direito interessante e pouco conhecido no que tange à esfera dos direitos morais é aquele referente ao acesso a exemplar único ou raro, previsto no art. 24, VII, LDA:

Art. 24: São direitos morais do autor:
(...)

VII. o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, quando se encontre legitimamente em poder de outrem, para o fim de, por meio de processo fotográfico ou assemelhado, ou audiovisual, preservar sua memória, de forma que cause o menor inconveniente possível a seu detentor, que, em todo caso, será indenizado de qualquer dano ou prejuízo que lhe seja causado. (BRASIL, 1998)

Com isso se objetiva preservar a memória do esforço artístico do autor, não podendo ele fazer qualquer nova exploração comercial da obra, esse direito existe para garantir que o autor possua informações úteis para dar seguimento ao seu processo criativo. Por derradeiro, da lição de Fábio Coelho, se conhece um outro direito moral do autor: o de destruir a sua obra, sobre ele assegura o autor:

O autor pode destruir a obra ainda não comercializada, se assim quiser. Esse direito moral não se encontra mencionado na lei. Mas, como assentado de início, a lista legal é exemplificativa. Liga-se, ademais, do direito ao ineditismo. A destruição da obra é apenas um modo definitivo de mantê-la inédita, se ainda não fora publicada. Depois da comercialização, não se deve reconhecer o direito ao autor de destruir a obra, ainda que mediante prévia indenização dos terceiros prejudicados, exceto no caso de implicar sua circulação ou utilização afronta à reputação ou imagem dele, conforme expressamente previsto na norma positiva (LDA, art. 24, VI) (COELHO, 2012, p. 709).

2.3.3 Os Direitos Patrimoniais do Autor

Os Direitos patrimoniais do autor são aqueles que regulam as relações jurídicas do uso econômico das obras intelectuais, é o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra protegida, de acordo com o art. 28 da LDA. As principais características dos direitos patrimoniais são a sua: transmissibilidade, renunciabilidade, temporariedade, incomunicabilidade, prescritibilidade e a natureza de bem móvel.

A transmissibilidade existe porque os direitos patrimoniais podem ser titulados por pessoa diversa do autor da obra, seja ele cessionário ou sucessor, no primeiro essa transmissão ocorre de maneira contratual, a outra ocorre por meio do direito sucessório. Dessa característica, traz-se uma outra: a renunciabilidade, pois pode o autor, ou seu sucessor, ceder a outro sujeito de direito, os direitos patrimoniais que ele titula, ou até mesmo renunciar o seu exercício.

Os direitos patrimoniais também são temporários, pois “depois de passado algum tempo do falecimento do autor — quando presumivelmente os sucessores diretos dele também estão mortos —, o monopólio deve deixar de existir, para que a humanidade possa usufruir a contribuição intelectual por ele legada” (COELHO, 2012, p. 739). Os direitos autorais patrimoniais são também incomunicáveis, conforme previsto no art. 39, LDA, os direitos patrimoniais do autor, com exceção dos rendimentos oriundos de sua exploração, não se

comunicam, porém, é aberta uma possibilidade para que isso aconteça caso exista um pacto antenupcial.

Enquanto os direitos morais são imprescritíveis, os direitos patrimoniais não o são, conforme prazos previstos no Código Civil, arts 205 e 206, § 3º, IV, os direitos patrimoniais do autor irão prescrever caso não sejam exercidos nos prazos previstos pela legislação. Outra característica importante, é que eles são definidos como bens móveis (LDA, art. 3º). “Se o autor, por exemplo, celebra contrato de mútuo com um banco e oferece em garantia direitos autorais patrimoniais, o instituto de direito real apropriado para a veicular será o penhor, e não a hipoteca” (COELHO, 2012, p. 742).

Dessa forma, os principais direitos patrimoniais do autor são: os de reprodução, representação, de execução pública, de radiodifusão, de comunicação, de adaptação e de tradução, legalmente previstos no artigo 29 da LDA, vale lembrar que esse é um rol exemplificativo, então todos os usos que possuírem um viés econômico dos direitos autorais, serão protegidos.

No art. 29, inciso I, da LDA, está previsto o direito de reprodução do titular de direito do autor, sendo esse um de seus direitos primordiais. O titular de direito autoral pode impedir que terceiros realizem cópias não autorizadas da sua obra, e com o seu aval, pode também permitir que se realizem cópias de suas obras, como os autores permitem que as editoras o façam, ou os músicos, que autorizam as gravadoras a distribuírem o seu trabalho para o público.

Outro importante direito patrimonial do autor, é o de representação, art. 29, VIII, alínea a, reservado aos titulares de direitos do autor. O autor também tem o direito de radiodifusão sonora ou televisa das suas obras, art. 29, VIII, alínea d. Vale ressaltar que, a adaptação (art. 29, III, LDA) e a tradução para qualquer idioma (art. 29, IV, LDA) também são protegidas pelo regime de direitos patrimoniais do autor, é preciso autorização do titular desses direitos para que se realizem essas obras adaptadas.

2.4 Dos Direitos Conexos

Os direitos conexos, também nomeados direitos afins ou vizinhos, são direitos que se aproximam aos direitos do autor, mas não os são. Seu principal objetivo é proteger os interesses de determinadas pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas, auxiliam no processo de tornar uma obra conhecida do público.

Os direitos conexos se dividem em três categorias são elas: aqueles resguardados para artistas, intérpretes e executantes, para os produtores fonográficos, além das empresas de

radiodifusão e emissoras de televisão, em decorrência de interpretação, execução, gravação ou veiculação das suas interpretações e execuções. Os titulares dos direitos conexos versam com aqueles titulares dos direitos do autor, não é aleatório que no art. 89, da LDA, está expresso que no que couber, se aplicam as normas relativas aos direitos de autor aos direitos conexos.

Da jurisprudência extrai-se o seguinte caso:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA c/c INDENIZATÓRIA FUNDADA EM JAMAIS TER RECEBIDO OS DIREITOS CONEXOS DE MUSICISTA ACOMPANHANTE. EXECUÇÃO PÚBLICA DE FONOGRAMAS. DIREITOS CONEXOS QUE DEVEM OBSERVAR O DISPOSTO NO ARTIGO 30, § 2º DO REGULAMENTO DE DISTRIBUIÇÃO DO ECAD. PROVA CARREADA NO SENTIDO DE QUE SOMENTE 4 FONOGRAMAS FAZEM JUS AO RECEBIMENTO DOS DIREITOS CONEXOS, QUE EFETIVAMENTE FORAM PAGOS À AUTORA. CARACTERIZADA A INVERSÃO DA VERDADE DOS FATOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ CONFIGURADA. INOCORRÊNCIA DE DANO MORAL. SENTENÇA QUE NÃO MERECE REPARO. 1. É incontroverso que a autora faz jus ao recebimento de direitos conexos da execução pública dos fonogramas, desde que dentro do requisito estabelecido no artigo 30, § 2º do Regulamento de Distribuição do ECAD. 2. Montante devido pela execução pública dos 4 fonogramas, no total de R\$ 1.586,58, ao contrário do que é narrado na exordial no sentido de que "JAMAIS RECEBEU qualquer valor a título de arrecadação das obras vendidas", que já foi devidamente creditados à recorrente, como se vê dos comprovantes de pagamento acostados aos autos. 3. Inegável que a apelante omitiu relevantes informações, em evidente violação ao disposto no artigo 77, I, do NCPC, ao não expor os fatos conforme a verdade, conduta que se amolda ao estabelecido no artigo 80, II do NCPC. 4. Pode o Magistrado de ofício condenar o litigante de má-fé ao pagamento de multa, não havendo necessidade de pedido da parte contrária. Artigo 81 do CPC/2015. 5. Alteração maliciosa da verdade dos fatos, conduta que ultrapassou o limite do exercício regular de um direito e afrontou o dever de lealdade processual, caracterizando a litigância de má fé. 6. Sentença que bem apreciou a questão não merecendo qualquer reparo. 7. Recurso conhecido e improvido. (TJ-RJ-APL:02997024420118190001 RIO DE JANEIRO CAPITAL 9 VARA CIVEL, Relator: ANTÔNIO ILOÍZIO BARROS BASTOS, Data de Julgamento: 07/12/2016, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 12/12/2016)

No caso em tela, a apelante pleiteava o recebimento de direitos autorais relativos à sua participação em fonogramas, tendo apresentado uma planilha com os títulos de alguns CD's, que teria participado como musicista acompanhante, além do recebimento dos direitos conexos oriundos da execução pública das faixas de música, que no Brasil são arrecadados pelo ECAD.¹⁶ Os direitos conexos existem temporariamente, conforme LDA, art. 96 é: “ de setenta anos o prazo de proteção aos direitos conexos, contados a partir de 1º de janeiro do ano subsequente à

¹⁶ O Ecad (Escritório Central de Arrecadação e Distribuição) é uma instituição privada, sem fins lucrativos, instituída pela lei 5.988/73 e mantida pelas leis federais 9.610/98 e 12.853/13. Seu principal objetivo é centralizar a arrecadação e distribuição dos direitos autorais de execução pública musical. Com gestão profissionalizada e premiada, a instituição é considerada referência na área em que atua e dispõe de um dos mais avançados modelos de arrecadação e distribuição de direitos autorais de execução pública musical do mundo. Disponível em: <<http://www2.ecad.org.br/pt/o-ecad/quem-somos/Paginas/default.aspx>>. Acessado em 30 de novembro de 2018.

fixação, para os fonogramas; à transmissão, para as emissões das empresas de radiodifusão; e à execução e representação pública, para os demais casos.”

2.4.1 *Programas de Computador*

O programa de computador está previsto na Lei 9.609, de 1998, conhecida como Lei de Software, que em seu artigo 1º, conceitua da seguinte forma:

Art. 1º Programa de computador é a expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados. (BRASIL, 1998)

Da mesma lei, extrai-se do artigo 2º, LPC, que: “o regime de proteção à propriedade intelectual de programa de computador é o conferido às obras literárias pela legislação de direitos autorais e conexos”, indo ao encontro do artigo 7º, XII, da LDA, portanto, a mesma proteção conferida a quem cria o programa de computador, à aquela dada aos demais autores. Ressalta-se que por “programa de computador”, também se compreende a criação de sites, porque eles também possuem a aplicação de linguagens. (FERRARI, 2003, p. 16)

O registro de programa de computador junto ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), com base no Decreto n. 2.556/98, não é obrigatório, possuindo apenas a função de prova da anterioridade da criação intelectual. Segundo Leonardo Poli, “o registro não é constitutivo, pois o direito intelectual surge com a exteriorização da criação. Além disso, não faz prova absoluta da autoria, mas sim relativa, podendo ser impugnada.” (POLI, 2003, p. 57)

Contudo, é preciso ressaltar que nem todo o regime jurídico conferido ao autor pela LDA se aplica aos programas de computadores. A LPC traz algumas regras específicas, que trazem algumas exceções à LDA, uma vez que o programa de computador é uma propriedade intelectual bem específicas, como por exemplo o prazo de duração, na LDA o prazo de duração da tutela dos direitos relativos ao programa de computador é de cinquenta anos (art. 2º, §2º, LPC), ao passo que os direitos patrimoniais na LDA possuem um prazo de setenta anos (art. 41, LDA).

2.4.2 *Das violações contra o direito autoral na Internet*

Com a abertura das novas fronteiras com o advento da Internet, aumentou também a possibilidade de violação dos direitos autorais por terceiros nesse universo em constante expansão. Dentre as formas mais usuais de violação ao direito do autor estão: o plágio, a contrafação, a usurpação de nome ou pseudônimo alheio e a modificação não autorizada de obra de terceiro (ROSENVOLD, 2014, p. 263).

O plágio pode ser definido com a imitação fraudulenta da obra alheia. Nessa espécie de atentado, ocorre a reprodução indevida de trechos ou de toda a obra pertencente a outrem, sem que sejam feitas as devidas referências ao autor. “É um conceito aberto pela natural dificuldade de se delimitar a ocorrência da apropriação, no todo ou em parte, de elementos integrantes de uma outra criação. A dificuldade é maior quando se recorda a inexistência de plágio de ideias” (ROSENVOLD, 2014, p. 263).

A contrafação, por sua vez, é quando se publica ou reproduz de maneira abusiva as obras de terceiros, sem que o autor tenha concordado com isso, independentemente da destinação ou da finalidade. “Tais ilicitudes, como se pode notar, não se confundem com a usurpação de nome ou de pseudônimo que se caracteriza em atribuir uma obra estranha a outrem para indevido proveito, econômico ou social, decorrente da condição de titular. ” (ROSENVOLD, 2014, p. 264).

Para qualquer ilicitude o sistema de proteção dos direitos autorais é a tutela específica onde serão tomadas as providências mais adequadas, com base no caso concreto para garantir a salvaguarda desses direitos. O juiz poderá inclusive determinar multas diárias, estabelecer restrições de direitos, busca e apreensão material, dentre outros (ROSENVOLD, 2014, p. 264). Vale ressaltar que, uma vez que os direitos autorais são intangíveis, não é cabível a utilização de medidas possessórias, súmula 228, do Superior Tribunal de Justiça: “ É inadmissível o interdito proibitório para a proteção do direito autoral”.

Quanto às sanções civis para a violação dos Direitos Autorais, estão enumeradas ao longo do título VII: “Das sanções às violações dos direitos autorais”, capítulos I e II, da LDA, estendendo-se ao longo dos artigos 101 ao 110, destacando-se que: “O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada, poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível. ” (art. 102, LDA), ademais quem edita obra intelectual sem que o titular autorize, perderá para o autor os exemplares que apreenderem, pagando-lhe o preço daqueles que tiver vendido (art.103, LDA), além disso: “ ‘quem, na utilização, por qualquer modalidade, de obra intelectual, deixar de indicar ou de anunciar, como tal, o nome, pseudônimo ou sinal

convencional do autor e do intérprete, além de responder por danos morais, está obrigado a divulgar lhes a identidade (...)", art. 108, da LDA.

Na área penal também existe previsão para os crimes contra a propriedade intelectual, conforme art. 184¹⁷ do Código Penal, com redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º de julho de 2003, onde está prevista a pena com detenção de três meses a um ano, ou multa para quem violar direito autoral, com algumas majorantes caso a finalidade comercial da violação seja comprovada. Sobre essa questão, vale trazer aqui os apontamentos de César Roberto Bitencourt:

A finalidade “comercial” — intuito de lucro — amplia consideravelmente o desvalor da ação e do resultado da conduta violadora do direito autoral. Esse caráter mercenário da pirataria autoral justifica a majoração da sanção penal. A violação em si mesma já é criminosa e a sua finalidade mercantil a torna abjeta e merecedora de maior reprovação social. Essa providência legislativa tem o mérito de excluir a suspensão do processo, quando o móvel do crime for o intuito de lucro, visando maior coercibilidade no combate a essa modalidade tão difundida de infração penal. Na verdade, a elevação da pena mínima para dois anos teve um objetivo específico declarado: impossibilitar a figura do instituto da suspensão condicional do processo. Reforçou-se assim a proteção desse bem jurídico, que, no entanto, é absolutamente insuficiente para enfrentar o fenômeno da pirataria, se não vier acompanhada de uma política governamental que disponibiliza recursos materiais humanos tanto para a polícia judiciária quanto para o próprio Poder Judiciário. (BITENCOURT, 2012, p. 969).

¹⁷ Do art. 184, do Código Penal, com redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003, tem-se que: Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos: Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa. § 1º Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. § 2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o intuito de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente. § 3º Se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, com intuito de lucro, direto ou indireto, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. § 4º O disposto nos §§ 1º, 2º e 3º não se aplica quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto.

3 DIREITO COMPARADO

No presente capítulo, será feita uma análise entre as legislações do Brasil, da União Europeia e dos Estados Unidos da América, no que se refere à proteção dos direitos autorais no âmbito digital. O intuito desse capítulo é traçar alguns pontos de contato entre as legislações, além de se refletir sobre como a legislação estrangeira pode influenciar na construção de um arcabouço jurídico nacional.

3.1 Brasil

O Brasil, como já se sabe, teve o seu último grande avanço legislativo no que tange à seara dos direitos autorais, no ano de 1998, com a publicação da Lei 9.610. Acontece que, no início dos anos 2000, a *Internet* começou a se popularizar no território nacional e, com todas as maravilhas trazidas com essa inclusão digital, também geraram consequências negativas, como o aumento significativo das violações de direitos autorais, a principal delas a pirataria.¹⁸

Nesse cenário, se iniciou um grande debate sobre como regulamentar o ambiente digital, foi dessa discussão que surgiu a Lei 12.965, de 23 de abril de 2014, mais conhecido como o Marco Civil da *Internet*, que estabeleceu princípios, garantias, direitos e deveres para o uso de Internet no país.

Após ser promulgada a Lei 12.965/2014, mais conhecida como Marco Civil da Internet, o Brasil deu um importante passo para a regulação do ciberespaço do país. Sendo assim, a disciplina do uso da internet no Brasil tem como princípios, de acordo com o art. 3º da lei supracitada:

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

¹⁸ Segundo dados publicados pelo Jornal O Globo, e coletados pela Motion Picture Association Brasil: “ aponta que os maiores sites de pirataria de filmes e séries tiveram 1,7 bilhão de acessos de dezembro de 2015 a maio de 2016. Esse total é oito vezes maior do que o número de acessos ao Netflix no mesmo período e supera em 20 vezes a quantidade de acessos ao site da Receita Federal. A associação aponta o bloqueio dos sites que disponibilizam conteúdo de forma ilegal como a estratégia mais eficaz para combater a pirataria. No Brasil, no entanto, o bloqueio ainda não é regulamentado, o que dificulta a implementação dessa medida. Além disso, 90% dos sites ilegais estão hospedados fora do país. As atuais formas de combate nesse caso, por meio do envio de uma carta rogatória à Justiça do país, levam cerca de quatro anos para ter eficácia. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/brasil-perde-130-bilhoes-por-ano-com-pirataria-contrabando-comercio-ilegal-22161847>> . Acessado em: 20 de novembro de 2018.

I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;
 II - proteção da privacidade;
 III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;
 IV - preservação e garantia da neutralidade de rede;
 V - preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas;
 VI - responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei;
 VII - preservação da natureza participativa da rede;
 VIII - liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei. (BRASIL, Lei 12.965, 2014)

Essa era a legislação esperada por muitos para acabar com o sentimento de que, no Brasil, uma vez conectado na rede mundial de computadores, o indivíduo possuiria a liberdade de fazer o que quisesse, violando direitos, sem que sanções fossem aplicadas. Na seara dos direitos autorais, uma das regulamentações mais aguardadas, era a referente sobre a responsabilidade dos provedores de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, sobre essa questão, no art. 19, §2º, ficou previsto que (*in verbis*):

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

(...)

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal. (BRASIL, Lei 12.965, 2014)

Além disso, no artigo 31, do Marco Civil da Internet, tem-se (*in litteris*):

Art. 31. Até a entrada em vigor da lei específica prevista no § 2º do art. 19, a responsabilidade do provedor de aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, quando se tratar de infração a direitos de autor ou a direitos conexos, continuará a ser disciplinada pela legislação autoral vigente aplicável na data da entrada em vigor desta Lei. (BRASIL, 2014)

Ou seja, depois de um longo debate, demandado por vários setores, quando o legislador finalmente teve a chance de tratar sobre essa problemática, simplesmente não o fez, deixou que questão fosse debatida em outro momento. Fazendo-se uma breve análise sobre o processo legislativo que culminou no Marco Civil da Internet, é possível entender o porquê essa normatização foi frustrada.

Foi apresentada à Câmara dos Deputados, por parte do Poder Executivo, no dia 24 de agosto de 2011, o Projeto de Lei n. 2126/2011, que culminou no que hoje se chama de atual Marco Civil da Internet. Os Direitos Autorais receberam atenção no capítulo sobre a responsabilidade geral dos provedores sobre conteúdos gerados por terceiros, com a seguinte redação:

Art. 15. Salvo disposição legal em contrário, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente (CAMARA DOS DEPUTADOS. Tramitação do PL n.2.126/2011)

Nesse primeiro texto, infere-se que o legislador previu que as violações do conteúdo disponibilizado em rede que fosse passível de proteção por direitos autorais e conexos, seriam solucionadas por meio do sistema de judicial-notice-and-takedown, quando através de uma ordem judicial específica, o titular daquele conteúdo pudesse demandar a retirá-lo daquele provedor. Diferente por exemplo, *notice-and takedown*, do direito norteamericano, onde com uma simples notificação extrajudicial já se configura a obrigação da retirada do conteúdo infringente.

Após algumas etapas da tramitação do projeto de lei na Câmara dos Deputados, em 12 de fevereiro de 2014, uma nova redação do projeto foi apresentada, no que se refere ao tratamento dos conteúdos autorais e conexos, ficou estabelecido no artigo 20 (antigo Artigo 15) e seu parágrafo 2º, que:

Art. 20: Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.
[...] §2º a aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no Art. 5º da Constituição Federal.
(CAMARA DOS DEPUTADOS. Tramitação do PL n.2.126/2011)

A justificativa para essa alteração, está presente no Substitutivo oferecido em Plenário em substituição à comissão especial destinada a proferir parecer ao projeto de Lei nº 2.2126, de 2011, do Poder Executivo, segundo, à época, o deputado relator Alessandro Molon, a inclusão do §2º foi necessária para explicitar que o artigo 20 não trataria sobre os direitos do autor e os direitos conexos, pois já estava em andamento uma reforma da lei de direitos autorais, que seria

a lei específica para tratar sobre o tema, sendo assim, achou-se prudente a manutenção do *status quo*.

Para dar ainda mais sustentação à posição de se excluir do texto do Marco Civil da Internet, os direitos autorais, foi colocado no artigo 31 do substitutivo que:

Art. 31. Até a entrada em vigor da lei específica prevista no §2º do Art. 20, a responsabilidade do provedor de aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, quando se tratar de infração a direitos de autor ou a direitos conexos, continuará a ser disciplinada pela legislação autoral em vigor aplicável na data da entrada em vigor desta lei (CAMARA DOS DEPUTADOS. Tramitação do PL n.2.126/2011).

Quando passou a tramitar no Senado Federal, agora como PLC nº 21/2014, o texto foi alvo de algumas propostas de emendas, em relação aos direitos autorais, a emenda nº 40, do senador Aloysio Nunes Ferreira, sugeria que fosse retirado o artigo 31 do projeto de lei, para ele, em nada acrescentava ao dispositivo legal a inclusão do artigo, porém essa proposta de emenda foi recusada, pois chegou-se à conclusão que ela era vital para que não houvesse qualquer dúvida sobre a exclusão dos direitos autorais do Marco Civil da *Internet*.

Ou seja, o legislador perdeu uma oportunidade de esclarecer sobre uma questão ainda nebulosa no arcabouço jurídico nacional, quanto às reformas na LDA, foram apresentadas por meio do Projeto de Lei nº 3133/2012, do Deputado Nazareno Fonteles, visando a alteração dos artigos 1º, 4º, 16, 25, 44, 46, 49 e 100. No projeto de lei, há uma clara tentativa de se garantir o acesso à informação no ambiente digital, fundamental para difusão da cultura no país, conforme artigo 46, XIV (in verbis):

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais a utilização de obras protegidas, dispensando-se, inclusive, a prévia e expressa autorização do titular e a necessidade de remuneração por parte de quem as utiliza, nos seguintes casos:
(...)
XIV– a reprodução necessária à conservação, preservação e arquivamento de conteúdo online 5 publicamente disponível em websites, sem finalidade comercial, realizada por bibliotecas, arquivos, centros de documentação, museus, cinematecas e demais instituições museológicas, na medida justificada para atender aos seus fins. (CAMARA DOS DEPUTADOS. Tramitação do PL n. 3.133 /2012)

Embora o projeto de lei possua como justificativa atualizar a legislação atual para a Era Digital, poucos avanços são percebidos nesse sentido, ao se analisar o texto inicial. Não há uma menção expressa em relação aos novos sistemas de compartilhamento de conteúdo, como serão feitas as sanções daqueles que publicam o conteúdo autoral de terceiro, enfim, o projeto de lei permanece em silêncio.

3.2 Estados Unidos da América

A lei de direitos autorais nos EUA é baseada na Lei de Direitos Autorais de 1976, um estatuto federal que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1978. Esse estatuto já passou por uma série de modificações ao longo dos anos, buscando se adequar ao tempo que percorre imperioso. Dessa legislação, extrai-se diretrizes importantes como o que os estados não podem promulgar suas próprias leis para proteger direitos autorais que já estejam regidos por esse estatuto.

Essa lei é importante para o fomento das atividades de desenvolvedores e editores multimídia, uma vez que esses trabalhos originais são protegidos por direitos autorais, permitindo que eles tenham o poder de controlar a exploração do seu trabalho, além de que esses trabalhos multimídias muitas vezes possuem em sua gênese a combinação de diversos conteúdos, por isso é importante que os autores não utilizem material que viole os direitos autorais titulados por outrem. Essa proteção dos direitos autorais surge automaticamente com o ineditismo do trabalho expressado em um meio tangível, portanto o registro junto à autoridade competente, que nos EUA é o *US Copyright Office* é opcional.

No que tange à proteção dos Direitos Autorais no âmbito da *internet*, foi promulgado nos EUA, em outubro de 1998, após um amplo e caloroso debate, o *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA), em conformidade com as novas demandas mundiais, e com o Tratado de Direitos Autorais da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (WIPO) e o Tratado de Fonogramas de Desempenho da OMPI. A DMCA também fortaleceu a proteção legal dos direitos de propriedade intelectual na esteira das novas tecnologias de comunicação e compartilhamento de ideias.

O DMCA possui cinco títulos, ou seções, onde se destacam importantes previsões como: a proibição contra atos que contornem medidas de proteção tecnológica, disposições que proíbem o tráfego em produtos ou tecnologia usados para burlar as medidas de proteção de direitos autorais; disposições que proíbem a remoção ou adulteração de informações de gerenciamento de direitos autorais (como remoção de marcas d'água digitais; disposições que isolam provedores de serviços on-line (como Google e Yahoo!) da responsabilidade por atos como transmitir ou vincular a conteúdo não autorizado postado por terceiros (caso o provedor atenda a alguns critérios, como por exemplo, adotar políticas para rescindir o serviço de ofensores de direitos autorais e remover material infrator ao receber um aviso de remoção do proprietário dos direitos autorais). Essa é a disposição presente na seção 512 do DMCA, mas salienta-se que esse porto seguro não pode ter conhecimento ou benefício financeiro vindo da atividade infratora em sua rede.

Ou seja, nos Estados Unidos da América a legislação aponta para a mesma direção daquela do Velho Continente, os provedores estão isentos de responsabilidade se removeram o material violado prontamente, conforme disposto primariamente no *The Digital Millennium Copyright Act*¹⁹.

O aviso para que o provedor retire o conteúdo tido como violado é feito por meio do sistema de *notice and takedown*. Nesse processo, o titular dos direitos autorais envia um aviso de remoção para o provedor de serviços, demandando que ele remova o material que está infringindo seus direitos autorais. Este pode ser um provedor de serviços de internet, operador de site, mecanismo de busca, um host, ou qualquer outro tipo. Existem vários elementos que devem ser incluídos em um aviso de remoção especificados pela lei de direitos autorais. Se os elementos não forem preenchidos, o provedor de serviços pode se recusar a retirar o material, até se todas os critérios estiverem presentes, ele pode se recusar a retirar o conteúdo, mas poderá concorrer à responsabilidade secundária se o conteúdo for mesmo infrigente.

Enviado o aviso de remoção, o provedor notifica a pessoa responsável por se engajar na atividade infratora, se esse suposto infrator, agindo de boa-fé, não acreditar que seu conteúdo viola o direito autoral de terceiro, poderá ele enviar uma contranotificação ao provedor de serviços, motivando as razões porque não acredita que seu conteúdo é violado. Feito isso, o provedor de serviços tem a obrigação de enviar essa contranotificação à pessoa que enviou o aviso de remoção do conteúdo. Se o provedor de serviços tiver recebido uma notificação válida do DMCA, ele deve aguardar 10 a 14 dias. Caso o titular processe o suposto infrator, o material não poderá ficar disponível em rede, mas se não existir processo algum, o provedor deverá permitir o acesso ao material supostamente violado. Esse processo de remoção do DMCA, ocorre mesmo que o proprietário de direitos autorais não tenha registrado sua obra no US Copyright Office. Não deve ser usado para outra coisa senão reivindicações de violação de direitos autorais.

Segundo Deborah Bouchoux, essas diretrizes do DMCA acabam não agradando nem os proprietários de direitos autorais, nem os provedores de internet, os primeiros argumentam que não estão protegidos contra o número crescente de sites que oferecem conteúdo infrator, eles

¹⁹ Em seu livro: *Intellectual Property*, Deborah E. Bouchoux traz o exemplo de um litígio envolvendo o Google a Viacom, onde: “In a closely watched case, in 2007, Viacom sued Google-owned YouTube for \$1 billion for allowing its users to upload copyrighted videos and other content to the YouTube website. In 2010, a federal court ruled that YouTube was entitled to the DMCA’s “safe harbor” provisions because it promptly removed pirated content when requested to do so by copyright owners and its mere generalized knowledge of infringing activity was not enough to impose liability on YouTube” (BOUCHOUX, 2013, p. 303)

preferem uma legislação mais rígida ou acordos informais com provedores de serviços online. Por parte dos provedores de serviços de Internet, a crítica é que muitas vezes as reivindicações feitas para tirar do ar conteúdos que supostamente infringiriam direitos autorais, muitas vezes eram notificações enviadas por uma empresa a fim de prejudicar uma concorrente. (BOUCHOUX, 2013, p. 302).

Além disso, observa-se que nem sempre medidas rigorosas previstas na legislação irão coagir a prática de violações de direitos autorais na Internet. Como por exemplo, no caso da batalha entre o **Napster e a Recording Industry Association Of America** ²⁰(RIAA). O Napster foi um dos primeiros sites de compartilhamento de dados por meio do sistema *peer-to-peer*²¹, isso levou ao compartilhamento de milhões de cópias de música de forma ilegal, culminando no declínio da venda de discos nos EUA. Diante desse cenário, começou uma intensa batalha entre a indústria fonográfica e o site, que foi retirado do ar, levando à grande comemoração por parte das gravadoras.

Porém já estava plantada a semente: milhares de outros sites começaram a surgir, numa velocidade que a indústria fonográfica não conseguia acompanhar. Pouco adiantou os esforços jurídicos contra o Napster, a indústria fonográfica só voltou a respirar quando a *Apple* criou a loja de músicas virtuais chamada *Itunes*, com canções disponibilizadas de forma legal, barata e de fácil acesso para o usuário. Ou seja, muitas vezes é mais válido repensar o modelo de negócios, do que acreditar que sanções severas possam frear o ritmo frenético da vida em rede.

Essa é uma lição que se retira do sistema norte-americano Brasil deve apostar não apenas em punir a violação dos direitos autorais, mas também estimular que ela não aconteça, através de uma política que abarque uma democratização do acesso aos conteúdos disponibilizados em rede.

3.3 União Europeia

²⁰ Ver mais em: “*Napster shut down*” Disponível em: <<http://news.bbc.co.uk/2/hi/852283.stm>>. Acessado em 26 de novembro de 2018

²¹ Pode ser definido como: “P2P (do inglês peer-to-peer, que significa par-a-par) é um formato de rede de computadores em que a principal característica é descentralização das funções convencionais de rede, onde o computador de cada usuário conectado acaba por realizar funções de servidor e de cliente ao mesmo tempo. Seu principal objetivo é a transmissão de arquivos e seu surgimento possibilitou o compartilhamento em massa de músicas e filmes. Com a crescente utilização da rede P2P para este fim, cada vez mais surgem programas para este fim, porém nem sempre eles atendem às expectativas do usuário” Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/torrent/192-o-que-e-p2p-.htm> . Acessado em 20 de novembro de 2018.

Quando se fala em direitos autorais na União Europeia, está se falando em um arcabouço legal formado por onze diretivas e dois regulamentos²², que juntos harmonizam os direitos autorais e conexos, reduzindo as discrepâncias nacionais que podem surgir dos diversos Estados-membros, assegurando um nível de proteção necessário para promover a criatividade, fundamentais para a promoção das atividades culturais e também para promover o investimento nos setores criativos, tendo impacto direto na economia, uma vez que disciplina de maneira mais harmônica o acesso dos consumidores e empresas a conteúdos e serviços disponibilizados em rede no Velho Mundo.

Uma diretiva é, em suma, um dispositivo jurídico que, em tese, traz o consenso europeu sobre um determinado assunto e que deve ser incorporado pelos membros da União Europeia em seu arcabouço jurídico em um prazo estipulado. Essas diretivas refletem as obrigações que os Estados-membros possuem em relação aos acordos firmados na Convenção de Berna e da Convenção de Roma, além das próprias obrigações da União Europeia e dos seus diversos membros em relação ao fato de terem ratificado o Acordo TRIPS da Organização Mundial do Comércio e das duas organizações mundiais da Propriedade Intelectual (OMPI), dentre diversos outros tratados. Da lição de Justine Pila e Paul Torremans, extrai-se o porquê da importância desse tema para a União Europeia:

Equilibrar os direitos e interesses dos titulares de direitos autores e conexos com os direitos e interesses de terceiros e do público em geral sempre esteve no coração da legislação e da política relativa a essa área. Ao nível europeu, a tensão entre esses direitos e interesses conflitantes está crescendo de maneira expressiva em termos

²² Do arcabouço legislativo da União Europeia extrai-se a: Diretiva relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação ("Diretiva InfoSoc"), 22 de Maio de 2001; Diretiva relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato e a certos direitos conexos aos direitos de autor em matéria de propriedade intelectual ("Diretiva relativa aos contratos de aluguer e de comodato"), 12 de Dezembro de 2006; Diretiva relativa ao direito de sequência em benefício do autor de obra de arte original ("Reverend Right Directive"), 27 de Setembro de 2001; Diretiva relativa à coordenação de certas regras em matéria de direitos de autor e direitos conexos aplicáveis à radiodifusão por satélite e à retransmissão por cabo ("Diretiva Satélite e Cabo"), de 27 de Setembro de 1993; Diretiva relativa à proteção jurídica dos programas de computador ("Diretiva sobre software"), 23 de Abril de 2009; Diretiva relativa ao respeito pelo direito de propriedade intelectual ("IPRED"), 29 de abril de 2004; Directiva relativa à proteção jurídica das bases de dados (diretiva relativa às bases de dados), de 11 de Março de 1996; Diretiva relativa ao prazo de proteção dos direitos de autor e de certos direitos conexos que altera a anterior directiva de 2006 ("Diretiva dos termos"), 27 de Setembro de 2011; Diretiva relativa a determinadas utilizações permitidas de obras órfãs ("Diretiva relativa às Obras Órfãs"), 25 de outubro de 2012; Diretiva relativa à gestão coletiva dos direitos de autor e direitos conexos e concessão multiterritorial de direitos sobre obras musicais para utilização em linha no mercado interno ("Diretiva CRM"), 26 de fevereiro de 2014; Diretiva relativa a determinadas utilizações permitidas de determinadas obras e outros materiais protegidos por direitos de autor e direitos conexos em benefício de pessoas cegas, deficientes visuais ou de outro modo impedidas de imprimir (Diretiva que aplica o Tratado de Marraxue na UE), 13 de setembro de 2017; Regulamento relativo ao intercâmbio transfronteiriço entre a União e países terceiros de cópias em formatos acessíveis de determinadas obras e outros materiais protegidos por direitos de autor e direitos conexos em benefício de cegas, deficientes visuais ou de qualquer outra forma impedidos de imprimir (Regulamento de execução do Tratado de Marraxue na UE), 13 de setembro de 2017; Regulamento relativo à portabilidade transfronteiriça de serviços de conteúdos em linha no mercado interno (regulamento relativo à portabilidade), 14 de junho de 2017.

constitucionais, como a tensão entre os direitos fundamentais e os interesses da proteção da propriedade intelectual, liberdade de expressão, educação, integração e participação social e liberdade de conduzir negócios. Garantir que os Estados – Membros alcancem o equilíbrio apropriado entre esses interesses e direitos é o objetivo central da legislação e política da União Europeia para os direitos autorais e conexos. (PILA; TORREMANS, 2016, p. 244, tradução livre)

Dentre essas diversas diretivas, a principal é a Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação, mais conhecida como Diretiva da Sociedade da Informação. Ao longo de 15 artigos, esse dispositivo legal traz os princípios norteadores do tema para os membros da UE.

Do escopo dessa diretiva, vale destacar que nos artigos 2 a 4, estão presentes alguns direitos regidos sob a égide dos direitos autorais e conexos, no artigo 2º há a previsão sobre o direito de reprodução, que se distingue do direito de comunicação ao público previsto no artigo 3º. No artigo 4º, está disposto que: Os Estados-Membros devem prever a favor dos autores, em relação ao original das suas obras ou respectivas cópias, o direito exclusivo de autorizar ou proibir qualquer forma de distribuição ao público através de venda ou de qualquer outro meio”, ou seja, por meio físico ou digital, o autor tem o direito exclusivo sobre a distribuição da sua obra.

No artigo 5º, estão enumeradas O artigo 5º enumeradas uma série de limitações e exceções dos direitos do autor que os Estados-Membros. Uma exceção que merece destaque é a que prevê que os atos de reprodução temporária presentes no artigo 2º cujo único objetivo seja uma utilização legítima ou uma transmissão numa rede entre terceiros por parte de um intermediário, sem valor econômico, não serão regidos pelo direito de reprodução, essa é uma exceção obrigatória. Portanto as outras limitações são opcionais, com os Estados-Membros escolhendo quais as que dão efeito em sua lei pátria.

Com base no artigo 5.º, n.º 5, da Diretiva 2001/29/CE: “As exceções e limitações contempladas nos n.os 1, 2, 3 e 4 só se aplicarão em certos casos especiais que não entrem em conflito com uma exploração normal da obra ou outro material e não prejudiquem irrazoavelmente os legítimos interesses do titular do direito. ”. Do artigo 6, traz-se a necessidade de que os Estados Membros assegurem a: “ protecção jurídica adequada contra a neutralização de qualquer medida eficaz de carácter tecnológico por pessoas que saibam ou devam razoavelmente saber que é esse o seu objectivo. ” Além disso, deve existir uma proteção jurídica adequada contra: “o fabrico, a importação, a distribuição, a venda, o aluguer, a publicidade para efeitos de venda ou de aluguer, ou a posse para fins comerciais de dispositivos,

produtos ou componentes ou as prestações de serviços (...)", enumerando assim uma série de hipóteses.

Quanto às sanções e vias de recurso, trazidas ao longo do artigo 8º da diretiva supracitada, ficou estabelecido que os Estados membros precisam prever sanções e vias de recurso adequadas para as infrações de direitos autorais e conexas, tomando todas as medidas necessárias para assegurar a aplicação efetiva delas, essas sanções precisam ser eficazes, proporcionadas e dissuasivas (art.8º, nº1, Diretiva 2001/29/CE).

Sobre a questão da responsabilidade civil dos provedores de internet no que tange às violações de direitos autorais, a Diretiva sobre Comércio Eletrônico (Diretiva 2000/31/Comunidade Europeia), em seus artigos 12 a 15, isenta o provedor de responsabilidade, desde que, uma vez que foi notificado sobre o conteúdo ilícito, atue com diligência para tornar indisponível esse conteúdo violado aos seus usuários. Nesse sentido vale destacar o artigo 14 da Diretiva sobre Comércio Eletrônico (Diretiva 2000/31/Comunidade Europeia):

Armazenagem em servidor: 1. Em caso de prestação de um serviço da sociedade da informação que consista no armazenamento de informações prestadas por um destinatário do serviço, os Estados-Membros velarão por que a responsabilidade do prestador do serviço não possa ser invocada no que respeita à informação armazenada a pedido de um destinatário do serviço, desde que: a) O prestador não tenha conhecimento efectivo da actividade ou informação ilegal e, no que se refere a uma acção de indemnização por perdas e danos, não tenha conhecimento de factos ou de circunstâncias que evidenciam a actividade ou informação ilegal, ou b) O prestador, a partir do momento em que tenha conhecimento da ilicitude, actue com diligência no sentido de retirar ou impossibilitar o acesso às informações 2. O n.º 1 não é aplicável nos casos em que o destinatário do serviço actue sob autoridade ou controlo do prestador. 3. O disposto no presente artigo não afecta a faculdade de um tribunal ou autoridade administrativa, de acordo com os sistemas legais dos Estados-Membros, exigir do prestador que previna ou ponha termo a uma infracção, nem afecta a faculdade de os Estados-Membros estabelecerem disposições para a remoção ou impossibilitação do acesso à informação. (DIRETIVA 2000/31/COMUNIDADE EUROPEIA)

Vale ressaltar que recentemente, foi aprovada a Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa aos direitos de autor no mercado único digital COM/2016/0593, pelo Parlamento Europeu em Estrasburgo (França), que atualiza as leis de direito autoral para o novo contexto digital que surgiu nos últimos anos. Ainda que essa diretiva necessite passar por apreciação da Comissão Europeia, em 2019, ela já é bastante controversa, há quem afirme que ela muda radicalmente a forma como a sociedade compreende a internet.

Os artigos mais polêmicos são o 11²³ e o 13²⁴, em síntese, o principal objetivo do artigo 11, é possibilitar que os editores e jornais consigam auferir alguma renda, quando o seus textos forem utilizados por terceiros, possibilitando que eles possam exigir o uso de licenças pagas, por exemplo. Ao passo que, a partir do texto do artigo 13, fica estabelecido que devem ser assegurados o funcionamento dos acordos celebrados entre os prestadores de serviço da sociedade da informação com os titulares de direitos relativos à obras ou outro material protegido por direitos autorais e conexos, permitindo que eles impeçam disponibilização de material protegido e cuja publicação foi irregular, ou seja, as grandes plataformas não poderão permitir que seus usuários publiquem material não licenciado.

Entre quem é contra essa nova legislação, há o entendimento de que, em relação ao artigo 11, essas tentativas de tributar grandes plataformas como *Google News* foram um fracasso, além disso, no artigo 13, a crítica afirma que a única maneira de garantir que nenhum conteúdo colocado em rede por um usuário fosse ilegal, seria verificar todo o material cujo upload fosse feito, o que pode não ser um grande empecilho para grandes corporações, seria o

²³Do Artigo 11.º “Proteção de publicações de imprensa no que diz respeito a utilizações digitais”:

1.Os Estados-Membros devem conferir aos editores de publicações de imprensa os direitos previstos no artigo 2.º e no artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 2001/29/CE relativos à utilização digital das suas publicações de imprensa.

2.Os direitos a que se refere o n.º 1 não prejudicam os direitos conferidos pela legislação da União a autores e outros titulares de direitos, no que se refere às obras e outro material protegido que integram uma publicação de imprensa. Tais direitos não podem ser invocados contra os autores e outros titulares de direitos e, em particular, não podem privá-los do direito de exploração das suas obras e outro material protegido de forma independente da publicação de imprensa em que estão integrados.

3.Os artigos 5.º a 8.º da Diretiva 2001/29/CE e a Diretiva 2012/28/UE são aplicáveis, *mutatis mutandis*, no respeitante aos direitos previstos no n.º 1.

4.Os direitos previstos no n.º 1 caducam 20 anos após a publicação da publicação de imprensa. O prazo é calculado a partir do primeiro dia de janeiro do ano seguinte à data de publicação.

²⁴ Artigo 13.º: Utilização de conteúdos protegidos por prestadores de serviços da sociedade da informação que armazenam e permitem o acesso a grandes quantidades de obras e outro material protegido carregados pelos seus utilizadores

1.Os prestadores de serviços da sociedade da informação que armazenam e facultam ao público acesso a grandes quantidades de obras ou outro material protegido carregados pelos seus utilizadores devem, em cooperação com os titulares de direitos, adotar medidas que assegurem o funcionamento dos acordos celebrados com os titulares de direitos relativos à utilização das suas obras ou outro material protegido ou que impeçam a colocação à disposição nos seus serviços de obras ou outro material protegido identificados pelos titulares de direitos através da cooperação com os prestadores de serviços. Essas medidas, tais como o uso de tecnologias efetivas de reconhecimento de conteúdos, devem ser adequadas e proporcionadas. Os prestadores de serviços devem facultar aos titulares de direitos informações adequadas sobre o funcionamento e a implantação das medidas, bem como, se for caso disso, sobre o reconhecimento e a utilização das obras e outro material protegido.

2.Os Estados-Membros devem assegurar que os prestadores de serviços a que se refere o n.º 1 estabelecem mecanismos de reclamação e recurso para os utilizadores, em caso de litígio sobre a aplicação das medidas previstas no n.º 1.

3.Os Estados-Membros devem favorecer, sempre que adequado, a cooperação entre os prestadores de serviços da sociedade da informação e os titulares de direitos através de diálogos entre as partes interessadas com vista a definir melhores práticas, tais como tecnologias adequadas e proporcionadas de reconhecimento de conteúdos, tendo em conta, entre outros, a natureza dos serviços, a disponibilidade das tecnologias e a sua eficácia à luz da evolução tecnológica.

fim de pequenas empresas. Porém, há quem acredite que essas cláusulas são importantes, e que todo o alarmismo é causado por empresas de tecnologia norte-americana.²⁵

O fato é que, enquanto na União Europeia já se discute uma reforma da legislação vigente, a fim de conseguir regular o ambiente digital que está em constante transformação, no Brasil ainda se caminha para uma primeira legislação, demonstrando um claro desinteresse em relação à proteção dos direitos autorais no ciberespaço.

²⁵ Leia mais em: <https://www.theverge.com/2018/9/12/17849868/eu-internet-copyright-reform-article-11-13-approved>

4 POSSÍVEIS SOLUÇÕES

Passados tantos anos da criação da rede mundial de computadores, chegamos à era da Internet das Coisas. Atualmente, uma imensa gama de dispositivos e objetos que usamos no dia a dia estão conectados à internet e comunicam-se entre si. Nesse sentido “a ideia é que, cada vez mais, o mundo físico e o digital se tornem um só, através de dispositivos que se comuniquem com os outros, os data centers e suas nuvens” (ZAMBARDA, 2014).

Assim, se mostra imprescindível na atual conjuntura tanto o domínio das novas tecnologias, quanto o acesso à informação. Com o advento da internet e da tecnologia digital, as transformações político-sociais se aceleraram, bem como aumentou a gama de informações que temos que lidar diariamente.

Conforme pontua Ronaldo Lemos, essas transformações se dão de duas formas, uma de modo indireto e outra de modo direto. Vejamos, nas palavras do autor:

Com o desenvolvimento tecnológico, essa relação torna-se ainda mais importante, na medida em que a rápida mudança que presenciamos no plano dos fatos traz consigo o germe da transformação no plano do direito. Essa transformação se dá de duas formas: de modo indireto, quando as instituições jurídicas permanecem imutáveis ainda que os fatos subjacentes a elas se alterem profundamente; ou de modo direto, quando o direito se modifica efetivamente perante a mudança na realidade, em um esforço de promover novas soluções para os novos problemas. (LEMOS, 2014)

O direito, como se observa historicamente, é menos sensível às transformações do que a economia, a política e a sociedade civil. Isso porque, ainda estamos pautados numa ordem jurídica que foi forjada no século XIX e que caminha lentamente para uma atualização. Ao mesmo tempo, foram surgindo novos conflitos de interesse, novas perspectivas de mundo, que são tratadas com a mesma ordem jurídica de sempre, que se vale de modelos analíticos exclusivamente jurídicos na solução de problemas normativos novos, complexos e interdisciplinares.

O direito da propriedade intelectual é um notável exemplo dessa relação entre manutenção da dogmática jurídica do século XIX e a transformação da realidade. Isso porque, em que pese o desenvolvimento tecnológico que deu origem à internet e aos atuais dilemas do direito de propriedade intelectual, as instituições de direito ainda se mostram resistentes e pouco alteradas.

Surge aí o desafio do jurista contemporâneo de pensar quais os reflexos das transformações tecnológicas no Direito, bem como quais as repercussões do Direito nas

situações de fato que ora se apresentam e buscar novas soluções para estes desafios que se impõem.

4.1 A importância do Acesso à informação na Era Digital

Com os avanços tecnológicos, uma série de transformações ocorreram na sociedade, tanto que muitos estudiosos acreditam que a sociedade vive uma terceira revolução: a Era Digital ou a da Informação. Em alguns poucos cliques, um universo de informações surge na tela do computador, quem viveu nos tempos da Idade Média, onde o conhecimento era restrito e acessado apenas por uma parcela ínfima da sociedade, jamais poderia imaginar que séculos depois, milhares de textos, imagens, músicas e outras forma de conteúdo seriam tão facilmente acessados. Sem dúvidas, a humanidade vive um momento único em sua história, cujos efeitos só serão inteiramente compreendidos daqui alguns anos.

Conforme previsão do artigo 215, da Constituição Federal de 1988:

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1.º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

§ 2.º A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais. (BRASIL, 1988)

Conforme lição de Bernardo Novais da Mata Machado, “os direitos culturais são parte integrante dos direitos humanos, cuja história remonta à Revolução Francesa e à sua Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que sustentou serem os indivíduos portadores de direitos inerentes à pessoa humana, tais como direito à vida e à liberdade.” (MACHADO, 2007). Sendo assim, emerge como um dos deveres do Estado garantir o “direito de acesso e de fruição dos bens culturais por meio dos serviços públicos de cultura (...) enfatizando o direito à informação sem a qual não há vida democrática” (CHAUÍ, 1995).

Diante desse cenário, é preciso que exista um equilíbrio adequado entre os interesses dos titulares de direitos e a garantia do acesso à informação, e a conseqüente difusão cultural, que são basilares para uma democracia. É justamente dessa tensão existente entre resguardar os direitos autorais e conexos, para que o indivíduo se sinta protegido para criar, e ao mesmo tempo garantir que os demais possuam as ferramentas necessárias para fortalecerem seu intelecto que surge o amplo debate ao redor desse tema. Imagine, por exemplo, se os direitos

patrimoniais do autor possuíssem uma duração excessiva, a sociedade estaria privada de bens culturais por anos, até que ele finalmente caísse em domínio público.

Por isso, além de uma reforma legislativa, é preciso uma política que estimule novas formas de compartilhamento de conteúdo, assim, o Estado poderá com maior eficiência proteger os direitos autorais e conexos no ambiente digital, mas ao mesmo tempo aumentar o acervo de conteúdo legal disponível gratuitamente para as massas, o conhecimento não pode ser um artigo de luxo, deve ser uma ferramenta de ascensão social do indivíduo.

Um dos primeiros passos é reconhecer e pensar a importância do acesso à informação no mundo contemporâneo, principalmente por meio da Internet. Nesse sentido, de um lado temos o direito autoral, de outro temos o direito à informação e liberdade de expressão, a garantia de existência de espaços públicos na rede (*commons*), o uso legítimo de obras intelectuais (*fair use*) e o movimento do software livre (*Copyleft*).

Estes novos interesses jurídicos estão constantemente em choque, de modo que um incremento excessivo na tutela do direito autoral traz consequências diretas a valores jurídicos como a *fair use*, afetando diretamente bens jurídicos como a liberdade de expressão.

Por outro lado, o crescimento da proteção da propriedade intelectual também afeta diretamente os espaços de uso comum, na medida em que os limita e reduz a sua amplitude. Outro exemplo dos dilemas contemporâneos na seara do direito de propriedade, diz respeito à Lei Brasileira de Direitos autorais e cópia de conteúdos, como se nota na explanação de Lemos e Branco Júnior a seguir:

Como se sabe, a lei brasileira de direitos autorais, Lei 9.610/98 (doravante designada LDA), é tida pelos especialistas no assunto como uma das mais restritivas de todo o mundo. Ao proibir a cópia integral de obra alheia, condutas que se afiguram corriqueiras no mundo contemporâneo são, a rigor, contrárias à lei. Por exemplo, diante dos termos estritos da LDA, quando uma pessoa adquire um CD numa loja, não pode copiar o conteúdo do CD para seu iPod, o que configura proibição incoerente com o mundo em que vivemos e com as facilidades da tecnologia digital. (LEMOS; BRANCO JÚNIOR, 2006, p. 1)

A própria legislação penal prevê o crime de violação de direito autoral, mais uma prova de que o assunto é tratado de maneira rígida e restritiva no Brasil. Conforme art. 184 do Código Penal, violar direitos de autor e os que lhe são conexos é passível de pena de detenção de três meses a um ano, ou multa.

É patente que o direito de propriedade tem o justo fim de garantir o retorno dos lucros ao autor ou inventor, como também contribui com o desenvolvimento tecnológico. Entretanto, por outro lado, pode propiciar o surgimento de monopólios privados de informações e dados que a dogmática tradicional não consegue compatibilizar.

Além disso, por mais que a normativa do direito de propriedade seja fundada na tutela do autor, acaba, na prática beneficiando os terceiros intermediários, quais sejam, os editores e as gravadoras, já que o autor concede a estes o direito de exploração. Por isso a importância de se discutir possíveis soluções para esses paradigmas, por meio de alternativas como o *Fair Use*, o *Copyleft* e os *Creative Commons* que serão abordados em seguida.

4.2 Fair Use

O *fair use* (uso justo ou uso aceitável) é uma permissão jurídica de utilização de materiais protegidos por direitos autorais em determinadas situações. Com a autorização do *fair use*, é possível obter uma cópia de uma obra para uma finalidade diversa daquela para a qual foi criada. A utilização da obra pode se dar para fins de comentários, críticas, paródias, notícias, pesquisas, estudos, entre outros, como destaca Nagano:

De acordo com a doutrina americana, essa cópia deverá ser para um uso “transformador”, ou seja, que transforma a obra em algo distinto. Em um caso de 1994, a Suprema Corte dos Estados Unidos da América salientou este fator transformador como sendo um indicador primário de uso justo. A principal questão é analisar se o material foi usado para ajudar a criar algo novo ou simplesmente copiado na íntegra em outro trabalho. (NAGANO, 2015)

Como se observa, o *fair use*, aumenta o alcance da obra, seja pra qual fim for a ainda contribui para consolidar a posição do autor sobre determinado tema. Mais do que isso, o *fair use* ainda pode contribuir para universalização da educação básica, ao passo de que um de seus objetivos é tornar parte das obras acessíveis àqueles que não tem condições financeiras de obtê-las.

Assim, o *fair use* pode ser uma das soluções para a dissipação de informação e educação, visto que, com o avanço da tecnologia regiões remotas do planeta e carentes de professores e educação formal, podem ter suas deficiências supridas com a implementação de aulas através da internet e disponibilização de conteúdo em arquivos compatíveis com smartphones e computadores.

4.3 Copyleft

O *Copyright*, representado pelo símbolo © e pela legenda “*all rights reserved*”²⁶, é o direito **exclusivo** que o autor (compositor, ou editor), tem de imprimir, reproduzir ou vender obra literária, artística ou científica. *Copyleft*, a seu turno, pode ser entendido como o oposto do *Copyright*, ao passo que significa a permissão que é concedida aos usuários de copiar, modificar e redistribuir uma obra literária, artística ou científica, com a condição de que esse direito seja mantido nas versões alteradas. Nas palavras de Lemos e Branco Júnior:

Enquanto o *copyright* é visto pelos mentores originais do *copyleft* como uma maneira de restringir o direito de fazer e distribuir cópias de determinado trabalho, uma licença de *copyleft* usa a lei do *copyright* de forma a garantir que todos que recebam uma versão da obra possam usar, modificar e também distribuir tanto a obra quanto suas versões derivadas. Assim, de maneira leiga, pode-se dizer que *copyleft* é o oposto de *copyright* (LEMOS; BRANCO JÚNIOR, 2006, p. 1).

Com o advento e expansão da internet, o *Copyright* ficou fragilizado, uma vez que, apesar das tipificações legais de crime e ilícito civil, os conteúdos protegidos por direitos autorais acabaram sendo disseminados, compartilhados, baixados e armazenados, ao arrepio da lei e de qualquer fiscalização, que se mostrava inócua, ante o tamanho da rede.

Note-se que nem sempre a reprodução de conteúdo na rede tinha fins econômicos ou lucrativos, mas ainda assim era proibida pelo *Copyright*, em que pese, os fins puramente de entretenimento e interação entre pessoas na Internet. É nesse contexto que o *Copyleft* surge como alternativa no âmbito da propriedade intelectual, criando bens intelectuais abertos e acessíveis com relação ao uso.

Este movimento se mostra como uma solução capaz de questionar os grandes monopólios e as posições dominantes de gravadoras, editoras e produtoras de conteúdo. Por outro lado, contribuem para a disseminação de conteúdo e conhecimento de forma livre e gratuita. Ademais, se mostram como alternativa de transformação das instituições jurídicas que parte de “baixo para cima”, do particular para o Estado.

4.4 Creative Commons

²⁶ Todos os direitos reservados.

A expressão *Creative Commons* é utilizada para expressar tanto uma licença como uma organização estadunidense. Sob o ponto de vista institucional, *Creative Commons* é uma Organização Não Governamental (ONG), sem fins lucrativos, com sede no estado da Califórnia nos EUA. O objetivo da ONG é aumentar a quantidade de suas licenças que autorizam a cópia e compartilhamento com regras menos restritivas que as tradicionais *Copyright*.

Sob o ponto de vista do licenciamento autoral, as Licenças *Creative Commons* são licenças jurídicas que possibilitam a utilização por qualquer pessoa natural ou jurídica, que queira disponibilizar seus trabalhos na forma de modelos abertos. Nas palavras de Lemos:

Em outras palavras, o Creative Commons cria instrumentos jurídicos para que um autor, um criador ou uma entidade diga de modo claro e preciso, para as pessoas em geral, que uma determinada obra intelectual sua é livre para distribuição, cópia e utilização. Essas licenças criam uma alternativa ao direito da propriedade intelectual tradicional, fundada de baixo para cima, isto é, em vez de criadas por lei, elas se fundamentam no exercício das prerrogativas que cada indivíduo tem, como autor, de permitir o acesso às suas obras e a seus trabalhos, autorizando que outros possam utilizá-los e criar sobre eles. (LEMOS, 2005, p. 83)

O efeito prático das licenças tradicionais em que “todos os direitos são reservados” é uma limitação brusca da quantidade de cultura que uma sociedade tem à disposição para acesso. Noutro giro temos as *Creative Commons* que são protagonizadas por aqueles autores e artistas, que, a contrário senso, não se importam que mais pessoas tenham acesso às suas obras, pelo contrário, querem espalhar as suas criações e até mesmo possibilitar a continuação de suas obras. Este é o espírito das *Creative Commons*, que são escritas em três níveis, como demonstra o advogado e professor Ronaldo Lemos:

um nível para leigos, passível de entendimento por quem não tem formação jurídica, explicando no que consiste a licença e quais os direitos que o autor está concedendo; um nível para advogados, em que a redação da licença se utiliza de termos jurídicos, tornando-a válida perante um determinado ordenamento jurídico; e um nível técnico, em que a licença é transcrita em linguagem de computador, permitindo que as obras sob ela autorizadas no formato digital sejam digitalmente “marcadas” com os termos da licença, e permitindo que um computador identifique os termos de utilização para os quais uma determinada obra foi autorizada. Esta última modalidade é particularmente importante em face da crescente regulação arquitetônica da internet, e pode permitir no futuro que, mesmo na eventualidade do fechamento completo da rede, os trabalhos licenciados sob um tipo de licença como esta do Creative Commons possam continuar a ser interpretados como livres por um determinado computador. (LEMOS, 2005, p. 84)

Esse é mais um exemplo de uma alternativa de difusão de informações, dados, conhecimento e cultura que surge de baixo, para cima, colocando em xeque, mais uma vez a dogmática jurídica tradicional e restritiva.

CONCLUSÃO

A temática dos Direitos Autorais na Internet, conforme demonstrado ao longo das páginas anteriores, é de suma importância para o debate jurídico. Sobre o tema em vago, exista um vasto conhecimento que ao ser explorado é praticamente inesgotável, sempre surge uma nova nuance, uma nova visão, fazendo com que a imersão no assunto seja bastante rica e forma por diversos pontos de vista, sem dúvidas é um tema merece precisa ser mais debatido.

Por toda a sua vastidão, seria um esforço megalomaniaco querer abordar todas as suas nuances no escopo do presente trabalho, por isso mais do que encontrar respostas e soluções rasas e simplórias, o objetivo da pesquisa foi ampliar o debate em torno do tema, colocando em voga outros pontos de vista que enriquecem a discussão. Sendo assim, a partir do material edificado, é possível extrair-se algumas conclusões.

Da análise histórica, pode-se perceber como a capacidade de criar já era valorizada pelos homens antigos. Desde a Antiguidade Greco-Romana, já se debatia ainda que de forma tímida sobre o autor, mesmo sem uma legislação sobre a matéria, o homem que criava, expressando suas emoções nas formas das artes, seja pela literatura, pintura, ou escultura, já era visto como um indivíduo notável e aquele que plagiasse alguém, embora sem uma sanção, era visto por olhares tortos pelo público.

O primeiro grande passo para a regulamentação estatal dos Direitos Autorais foi na Idade Moderna, com a criação da imprensa, foi possível iniciar a produção dos livros em larga escala, expandindo um novo horizonte que alguns séculos depois dessa invenção seriam pela primeira vez estatizados através do Estatuto de Anne. O Direito Autoral passou por um período de internacionalização, à medida que os anos avançavam, maiores eram as relações entre os países, sendo nesse contexto que surgiram a Convenção de Berna, o TRIPS (Acordo sobre Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, a Organização Mundial de Propriedade Intelectual, dentre outros.

Quando as legislações já estavam bastante amadurecidas em relação ao tema dos Direitos Autorais e Conexos, emergiu na última década do século XX e início do século XXI a *internet*. O mundo digital se tornou uma grande fonte de informação, entretenimento e comunicação, milhões de pessoas se conectam todos os dias à rede mundial de computadores, na verdade, hoje em dia a ideia de separar um tempo para se conectar já caiu por terra: agora as pessoas estão conectadas o tempo inteiro.

O novo ciberespaço que se formou, trouxe consigo um rápido avanço tecnológico, surgiram diversas formas de compartilhamento de conteúdo, numa expansão cada vez mais do

seu universo de dados, que acabou deixando o âmbito legal para trás.

O número de violações de direitos autorais cresceu de forma assustadora, levando ao mito de que na Internet não há lei, tudo é permitido. Esse pensamento não prospera, tanto que na virada do século XXI, os Estados Unidos da América através do DMCA de 1998, e a Europa através da Diretiva 2001/29/CE e do, passaram a regulamentar o ambiente digital com o intuito de conter essa avalanche de violações. É sabido que os EUA e a UE dominam a indústria do entretenimento mundial, então permitir que essas infrações ocorram, significa perder muito dinheiro.

O Brasil, por sua vez, ainda não posicionou o seu arcabouço jurídico, no que tange à seara dos direitos autorais e conexos, na Era Digital. Essa ausência de uma legislação específica, torna o país um paraíso para as violações de direitos autorais, uma vez que não há segurança jurídica, ou medidas que contenha essas infrações. Nos primeiros debates sobre a elaboração do Marco Civil da Internet, até se acreditou que algum posicionamento seria tomado, mas a esperança foi frustrada e o legislador optou por deixar o debate para outrora. Só que os avanços tecnológicos e as novas formas de compartilhamento de conteúdo protegido por direitos autorais não esperam.

Diante do exposto, é preciso que se amplie o debate nacional em relação ao tema, adiar a questão não resolve essa problemática, ainda alimenta uma tensão que já existe entre grupos opostos: o usuário da internet, os provedores e os titulares de direitos autorais e conexos, que por não entrarem num consenso, acabam travando a normatização do instituto em tela no ordenamento jurídico brasileiro. Além disso, é preciso salientar que embora não se questione a importância dessa proteção jurídica do autor, não se pode deixar de salientar que essa normatização deve ser feita, levando-se em conta o direito ao acesso à cultura e a informação, fulcrais para uma sociedade democrática.

REFERÊNCIAS

ANATEL, Agência Nacional de Telecomunicações. **Norma 004/95**, aprovada pela Portaria n. 148, de 31 de maio de 1995, do Ministério das Comunicações. 1995.

ASENSIO, Pedro Alberto de Miguel. **Derecho Privado de Internet**. Madrid: Civitas, 2001.

BITTAR; Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 4 ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária, 2008.

BOUCHOUX; Deborah E. **Intellectual Property: The Law of Trademarks, Copyrights, Patents, and Trade Secrets**. 4. Ed. Cengage Learning, 2012.

BURNS, Edward Mcnall. História da Civilização Ocidental. Tradução de Lourival Gomes Machado, Lourdes Santos Machado e Leonel Vallandro. 5. ed. Rio de Janeiro: Globo, 1966.

BITENCOURT, Cezar Roberto **Tratado de direito penal**, 3 : parte especial : dos crimes contra o patrimônio até dos crimes contra o sentimento religioso e o respeito aos mortos. - 8. ed. rev. e ampl. –São Paulo : Saraiva, 2012.

BRASIL, Código Civil – **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm> Acesso em: 28 de Junho de 2018;

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 28 de Junho de 2018;

_____. **DECRETO Nº 75.699, DE 6 DE MAIO DE 1975.**, Promulgação da Convenção de Berna. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm> Acesso em: 08 de Novembro de 2018;

_____. **Lei Imperial sem número** de 11 de agosto de 1887. Disponível em: < < http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-38401-11-agosto-1827-566698-publicacaooriginal-90225-pl.html> Acesso em: 08 de Novembro de 2018;

_____. **Lei 9.609, de 19 de fevereiro de 1998**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9619.htm> Acesso em: 29 de Junho de 2018;

_____. **Lei 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9610.htm> Acesso em: 29 de Junho de 2018;

_____. Lei nº 12.956, de 23 de Abril de 2014. **Marco Civil da Internet**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Presidência da República, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 05 julho de 2018.

CAMARA DOS DEPUTADOS. **Tramitação do PL n.2.126/2011**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=517255&st=1>. Acessado em 30 de novembro de 2018

CAMARA DOS DEPUTADOS. **Tramitação do PL n. 3.133 /2012**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=534039>> . Acessado em 30 de novembro de 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa **Curso de direito civil**, volume 4 : direito das coisas, direito autoral / Fábio Ulhoa Coelho. — 4. ed. — São Paulo : Saraiva, 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, **Digital Millenium Copyright Act de 1988**. Disponível em: < <https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>> Acesso em: 29 de Junho de 2018;

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINBD**. 12. ed. Salvador: JusPodivim, 2014.

FERRARI, Alexandre Coutinho. **Proteção Jurídica de Software – Guia Prático para Programadores e Webdesigners**. São Paulo: Novatec, 2003.

GAGLIANO; Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona, **Novo Curso de Direito Civil — Parte Geral**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

INGLATERRA, **The Statute of Anne**; April 10, 1710. Disponível em: < http://avalon.law.yale.edu/18th_century/anne_1710.asp> Acesso em: 30 de Outubro de 2018;

KOHN, Ricardo. **Acesso à internet no Brasil**. 2014. Disponível em: <<https://rrupta.wordpress.com/2014/05/22/acesso-a-internet-no-brasil/>>. Acesso em: 20 nov. 2018.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LEITE, Eduardo Lycurgo. **A história do direito de autor no Ocidente e os tipos móveis de Gutenberg**. Revista de Direito Autoral, São Paulo, v. 1, n. 2, fev.2005.

LEONARDI, Marcel. **Responsabilidade Civil dos Provedores e Serviços de internet**. 2005. 203 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

_____. **Tutela e privacidade na internet**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MORAIS, Carlos Tadeu Queiroz de. **Conceitos sobre Internet e Web** / Carlos Tadeu Queiroz de Moraes, José Valdeni de Lima [e] Sérgio R. K. Franco. – Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2012.

MPDFT. Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. **Fundamentos do Direito Digital: Para Atuação Judicial e Extrajudicial**. 2015. Disponível em: <http://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/imprensa/cartilhas/Cartilha_Fundamentos_Direito_Digital_A4.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2018.

MULLER, Nicolas. **O que é um backbone?** 2015. Disponível em: <<https://www.oficinadanet.com.br/post/14168-o-que-e-um-backbone>>. Acesso em: 20 nov. 2018.

PARELLADA, Carlos. **La responsabilidad civil por los daños a terceros ocasionados por el contenido de Páginas Web em Internet**, in Revista de responsabilidad civil y seguros, la ley, no. Dec. 1999, apud LORENZETTI, Informática, cyberla, e-commerce, tradução de Edson Bini, in Direito & Internet – Aspectos Jurídicos Relevantes, coordenado por Newton De Lucca e Adalberto Simão Filho, Bauru: Edipro, 2000, p. 446

POLI, Leonardo Macedo. **Direitos de autor e software**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
RNP. Rede Nacional de Ensino e Pesquisa. **Guia do Usuário: Internet/Brasil**. 1996. Disponível em: <https://memoria.rnp.br/_arquivo/documentos/rpu0013d.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2018.

ROCHA, Daniel. **Direito de autor**. São Paulo: Irmãos Vitale, 2001.

SANTOS, Manuella. **Direito autoral na era digital: impactos, controvérsias e possíveis soluções**. São Paulo: Saraiva, 2009.

Desafios Para Tutela Do Direito Autoral Na Era Digital, Relações com O Direito À Educação E O Acesso À Justiça, Como Meio de Efetivação Desses Direitos Da Personalidade: Conflitos E Possíveis Soluções Conciliatórias. 2013. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=t05KbyWsKYoC&pg=PA198&dq=Direito+autoral+:+da+antiguidade+%C3%A0+internet&hl=ptBR&sa=X&ved=0ahUKEwj37a2mHeAhVFgpAKHUOMDpQQ6AEILjAB#v=onepage&q=Direito%20autoral%20%3A%20da%20antiguidade%20%C3%A0%20internet&f=false>>. Acessado em 10 de novembro de 2018

SUAREZ, Michael Felix; Woudhuysen, H.R. **The Book: A Global History**. Oxford: Oxford University, 2013.

UNIÃO EUROPEIA, **Diretiva sobre Comércio Eletrônico** (Diretiva 200/31/Comunidade Europeia). Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0031>> Acesso em: 29 de Junho de 2018;

_____, **Diretiva relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação (Diretiva 2001/29/Comunidade Europeia)**. Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=celex%3A32001L0029>> Acesso em: 5 de novembro de 2018

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos de Autor**. São Paulo: Saraiva, 2015.