



PROFNIT
Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual
Transferência de Tecnologia para a Inovação



JÉSSICA PINTO LIMA

**Proposta Legislativa na Lei de Direitos Autorais – LDA: Limitações
e exceções com o advento das novas tecnologias**

Orientadora: Dr^a Leila Maria Da Juda Bijos

**BRASÍLIA - DF
2019**



PROFNIT
Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual
Transferência de Tecnologia para a Inovação



JÉSSICA PINTO LIMA

Defesa para obtenção do título de Mestre em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação, do Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação (PROFNIT) – ponto focal Universidade de Brasília.

Orientadora: Leila Maria Da Juda Bijos

BRASÍLIA - DF
2019

BANCA EXAMINADORA:

Prof.^a Dr.^a Leila Maria Da Juda Bijos
PROFNIT/UnB (Presidente)

Prof.^a Dr.^a Grace Ferreira Ghesti
PROFNIT/UnB (Membro Titular)

Prof. Dr. Marcio Lima da Silva
Prof.^a Dr.^a PROFNIT /UnB (Membro Titular)

Prof. Dr. Eduardo Antônio Ferreira
PROFNIT /UnB (Membro Suplente)

Prof. Dr. Edilson da Silva Pedro
PROFNIT /UnB (Membro Suplente)

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, por todas as oportunidades.

LISTA DE ABREVIATURAS

LDA – Lei de Direitos Autorais

OMC – Organização Mundial do Comércio

SCCR – Standing Committee on Copyrights and Related Rights

RESUMO

Os Direitos Autorais protegem as prerrogativas e as garantias dos autores e suas obras intelectuais, são divididos, pela doutrina, em direitos morais e patrimoniais. Os direitos morais referem-se a paternidade da obra, sendo, portanto, direitos personalíssimos, já os direitos patrimoniais consistem na exploração econômica das obras protegidas. Com a expansão da internet e a evolução tecnológica criou-se um desafio, que é o de adequar a legislação à nova realidade, de forma a garantir o equilíbrio entre os direitos de autor e o acesso à cultura, à educação e ao conhecimento, considerando que as limitações na legislação vigente não são suficientes para adequar ao novo cenário. O objetivo deste trabalho foi analisar a problemática atual, advinda do ambiente digital, de fácil violação e de difícil controle, e apresentar um Projeto de Lei de Direitos Autorais, especificamente no âmbito das limitações e das exceções, de forma a atender as constantes evoluções tecnológicas.

Palavras-chave: Direito Autoral. Internet. Limitações e Exceções.

ABSTRACT

Copyright protects the prerogatives and guarantees of authors and their intellectual works, are divided, by the doctrine, in moral and patrimonial rights. Moral rights refer to paternity of the work, and therefore are very personal rights, and property rights consist of the economic exploitation of protected works. With the expansion of the internet and technological evolution, a challenge has been created, which is to adapt the legislation to the new reality, in order to guarantee the balance between copyright and access to culture, education and knowledge, considering that the limitations in the current legislation are not enough to fit the new scenario. The objective of this work was to analyze the current problematic of the digital environment, easy to breach and difficult to control, and to present a Copyright Law Project, specifically within the scope of limitations and exceptions, in order to meet the constant technological evolutions.

Keywords: Copyright. Internet. Limitations and Exceptions.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 OBJETIVOS.....	14
2.1 Objetivo Geral	14
2.2 Objetivos Específicos.....	14
3 JUSTIFICATIVA.....	15
4 METODOLOGIA	17
5 REVISÃO DA LITERATURA	18
5.1 Os Direitos dos Autores sobre suas obras	18
5.2 Sistema Internacional das Limitações e Exceções	23
5.3 A diferença entre limitação e exceção	28
5.4 Direitos Autorais com o Advento da Internet.....	30
5.5 Modernização das Limitações e Exceções da Lei de Direitos Autorais ...	33
5.6 Licenças Gerais Públicas.....	35
6 RESULTADOS.....	36
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS	39
REFERÊNCIAS.....	41
ANEXOS	44
ANEXO I - PROJETOS DE LEI JÁ PROPOSTOS	44
ANEXO II - PROJETO DE LEI.....	49

1 INTRODUÇÃO

O Direito autoral é um conjunto de prerrogativas conferidos por lei para que se possa usufruir dos direitos morais e patrimoniais resultante da exploração de uma obra, seja ela livro, pintura, música, fotografia ou outra.

A Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, Lei de Direitos Autorais - LDA, prevê que, em regra, qualquer utilização de conteúdo protegido depende de prévia autorização do titular. Entretanto, com o objetivo de se oportunizar o acesso à cultura, à educação, e, ainda, em observância aos direitos sociais, são previstas hipóteses em que o uso prescinde de autorização e pagamento, são as chamadas limitações e exceções.

As limitações aos direitos autorais existem para que os interesses dos titulares de direito de obras protegidas sejam compostos e adequados aos interesses também da sociedade, de ter acesso à cultura. Esses limites estão em consonância com a Constituição Federal brasileira, que estabelece que toda propriedade deve ter sua função social garantida (artigo 5º inciso XXIII).

Essa garantia foi delimitada na Convenção de Berna, da qual o Brasil é signatário, que estabelece que os Estados podem estabelecer limitações e exceções desde que em determinados casos especiais, que não conflitem com a exploração normal da obra e não prejudiquem injustificadamente os interesses legítimos do titular do direito.

Diversos artigos da Convenção expressam esse objetivo. Vale destacar o artigo que estabelece a “regra dos três passos” (artigo 9(2)), que diz:

Às legislações dos países da União reserva-se a faculdade de permitir a reprodução das referidas obras [obras literárias e artísticas] em certos casos especiais, contanto que tal reprodução não afete a exploração normal da obra e nem cause prejuízo injustificado aos interesses legítimos do autor.

Uma interpretação equilibrada do teste de três etapas dos direitos autorais, contida no Artigo 13 do Acordo TRIPS e baseada no Artigo 9 (2) da Convenção de Berna para a Proteção de Obras Literárias e Artísticas, garante que as regras da OMC não minassem os Membros políticas para promover o acesso ao conhecimento, cultura e desenvolvimento, proteger os direitos humanos e promover

o interesse público, inclusive através de limitações e exceções apropriadas aos direitos autorais e direitos conexos.

O Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (Acordo TRIPS) da OMC, reproduz em seu artigo 13 a Convenção de Berna:

Os Membros restringirão as limitações ou exceções aos direitos exclusivos a determinados casos especiais, que não conflitem com a exploração normal da obra e não prejudiquem injustificadamente os interesses legítimos do titular do direito, que é a conhecida regra dos três passos.

É pacificado que por “exploração normal” entende-se a exploração econômica costumeira. Já o “prejuízo injustificável ao autor” é aquele cujo resultado vai além dos limites do equilíbrio de interesses, onerando o autor frente aos interesses da coletividade além dos limites do razoável e proporcional. Em outras palavras, uma limitação não pode causar um estorvo à exploração econômica costumeira da obra intelectual, nem ultrapassar os limites de uma situação equilibrada.

Sendo assim, a existência de limitações aos direitos do autor, desde que restrita a determinados casos especiais e seguindo as regras acima expostas, em nada fere os princípios constitucionais ou tratados internacionais.

O artigo 46 da Lei nº 9.610/98 prevê rol não exaustivo de limitações, como é o caso da execução musical, quando realizada no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo, em qualquer caso, intuito de lucro.

A expansão da Internet e dos computadores pessoais trouxe uma série de alterações na forma como as obras são criadas e distribuídas, houve uma mudança significativa nos modelos de negócios, muito mais centrados no acesso que na posse. Dessa forma, com a ausência de regulação eficaz, o “mercado” impõe suas regras, com uma adaptação dos direitos tradicionais do mundo analógico à realidade digital.

Entretanto, não há, na LDA, previsão expressa de limitação para utilização de conteúdo no ambiente digital. Sendo assim, o que acontece hoje é que, por exemplo, em um aniversário em âmbito familiar, em que é filmado com uma música

ao fundo, e este mesmo vídeo é colocado na plataforma *Youtube*, o usuário poderá ser notificado, já que em princípio a utilização da música dependeria de autorização prévia de seus titulares.

Então, se a regra é a necessidade de autorização prévia, em contrapartida, a prática na internet, na maioria das vezes, é o uso sem autorização. E a proteção ao direito autoral acaba ficando restrita à retirada de conteúdo, promovida pelo provedor, quando notificado. Essa prática, sem uma previsão específica de hipóteses de limitações e exceções, pode impactar ou mesmo inviabilizar o acesso à cultura e à educação, ao mesmo tempo em que fomenta o uso ilegal, ilegítimo ou mesmo a pirataria.

A não previsão na LDA de limitações e exceções aplicáveis ao meio digital traz diversas incertezas para os cidadãos que se utilizam dos recursos oferecidos pelos próprios navegadores (extensões), a justificar a necessidade urgente de discussão da matéria.

Este cenário é bastante novo e continua em constante mudança, porque os processos tecnológicos avançam muito rápido, e com certeza o ambiente digital de hoje difere do existente à época da publicação da Lei 9.610/98.

À vista disso, foi produzida uma proposta do trabalho visa desenvolver um Projeto de Lei que garanta a obediência as normas jurídicas internas, tratados e convenções internacionais vigentes e que possa acompanhar as evoluções tecnológicas, e a complexidade do tema, no que tange à expansão da internet.

2 OBJETIVOS

2.1 Objetivo Geral

Propor um Projeto de Lei que trata das limitações e exceções em direitos autorais, com o advento das novas tecnologias.

2.2 Objetivos Específicos

- Analisar a problemática do uso de obras no ambiente digital;
- Verificar os projetos de leis que tramitam no Congresso que se relacionam com a temática;
- Compreender defluência da regulamentação de uma série de normas jurídicas, tendo por base a Constituição Federal, a Lei de Direitos Autorais e os tratados internacionais dos quais o país faz parte.
- Estudo do cenário internacional das limitações e exceções.

3 JUSTIFICATIVA

Com a mudança ocorrida com o advento da internet, muitos países sentiram a necessidade de regulamentar a matéria e passaram a preocupar-se e a proporem projetos de lei com vistas a delimitar aos usuários da internet seus direitos e deveres. Inicialmente há um grande desafio quanto à necessidade de combater a pirataria *online*, uma vez que é difícil o controle de compartilhamento de informações que circulam nas redes, conciliando a proteção dos direitos autorais, patrimoniais e a liberdade de expressão, bem como o acesso à informação.

Diante das análises das propostas de lei de diversos países é possível observar a existência de uma linha tênue entre a criação de leis que impeçam a pirataria e incentivem a produção intelectual e a garantia de direitos, como a liberdade de expressão e a privacidade.

O Brasil, com intuito de buscar a proteção dos direitos autorais na internet, publicou a Lei Ordinária n.º 12.965/2014, conhecida por Marco Civil da Internet, que estabelece direitos, garantias e responsabilidades dos usuários e provedores de serviços na Internet, além de padronizar diversos conceitos, estabelecer princípios e diretrizes para a inclusão digital e o uso da internet no país, abordando, ainda, tópicos como a proteção de dados pessoais, parâmetros para a definição dos cibercrimes e o comércio eletrônico.

O marco civil tem por objetivo regular o uso da internet (e não seu funcionamento), do ponto de vista jurídico, determinando direitos e responsabilidades dos usuários e definindo o papel do Estado. A lei reconhece o direito do usuário à inviolabilidade de suas comunicações e ao sigilo de seus registros. A guarda dos seus registros pelos provedores, por exemplo, não poderá exceder um ano e nem abranger os sítios acessados ou mensagens trocadas, apenas o endereço IP e hora de início e término da conexão. Os sites poderão guardar registros de seus usuários facultativamente, ou por ordem judicial. Em caso de ofensas à honra e à imagem ou outros crimes, o Poder Judiciário poderá requisitar o registro dos provedores, como forma de obter prova, após investigação pertinente.

A Lei do Marco Civil na Internet, no que tange à questão autoral, não incorpora qualquer responsabilização prévia de provedores de conteúdo por violação

de direitos autorais por terceiros, uma vez que a sua redação dá a possibilidade de estar regulado pela LDA, se assim for o caso.

Diante da possibilidade de desenvolvimento cultural da sociedade com a facilidade de acesso ao conteúdo intelectual, por meio da internet, é que se faz necessária a revisão do direito autoral, especialmente no que se refere às suas limitações e exceções, conforme afirma Santos “atualmente elas mostram-se insuficientes para que se estabeleça o tão buscado equilíbrio de direitos, sob a ótica da função social do direito do autor”¹.

Limitações tornam-se obsoletas ou defasadas mais rapidamente do que as outras partes da Lei de Direitos Autorais porque o avanço tecnológico cria novos usos que são protegidos pelo princípio da neutralidade tecnológica, sem a correspondente atualização nas limitações.

Além disso, novos modelos de negócios surgem e outros são abandonados, abrindo possibilidades de novas limitações passarem na Regra dos três passos, principalmente o passo 2.

O tema limitações e exceções é bastante debatido na doutrina pátria principalmente porque consubstancia o dilema existente entre a necessidade de proteção aos direitos do autor em face do direito de acesso à cultura e à informação por toda a sociedade.

¹ SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos (Coord.). Direito de autor e direitos fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 332.

4 METODOLOGIA

Este trabalho pretende buscar alternativa para atender a problemática advinda com as novas tecnologias e o atraso da legislação em vigor. De forma a garantir que as limitações e as exceções em direitos autorais possam se expandir também ao ambiente digital.

Procura-se identificar as mudanças ocorridas com essa transformação, em contraponto com os marcos legais nacionais e internacionais, com uma Análise dos projetos de lei que tramitam no Congresso que tratam de Direitos Autorais, mas especificamente em limitações e exceções.

Para atingir as finalidades, opta-se por uma metodologia dedutiva, utilizando os métodos procedimentais de pesquisa da literatura, estudo de caso e método qualitativo. Conforme Mezzaroba e Monteiro²: “A questão fundamental da dedução está na relação lógica que deve ser estabelecida entre as proposições apresentadas, a fim de não comprometer a validade da conclusão”

O trabalho foi organizado em tópicos. Na primeira será conduzida uma pesquisa da literatura sobre a problemática da não regularização do tema e os prejuízos advindos dessa situação.

Também serão apresentados os usos das obras no ambiente digital, bem como as mudanças advindas com o ambiente digital, e a atual legislação autoralista que não conseguiu acompanhar a mudança.

Em seguida, é demonstrado o cenário internacional, e os tratados em que o Brasil é signatário e que qualquer mudança legislativa deverá obedecer às regras internacionais.

E por fim, será apresentado o artigo e cada inciso alterado com a justificativa para sua mudança, atendendo a regra dos três passos, bem como a necessidade da sociedade informacional existente.

Por fim, adotou-se investigação qualitativa que consiste na análise dos problemas com maior profundidade e detalhamento³.

² MEZZAROBA, O.; MONTEIRO, C. S. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 65.

³ Patton, M. Q. (1990). **Qualitative evaluation and research methods**. (2nd ed.). Newbury Park, CA Sage.

5 REVISÃO DA LITERATURA

5.1 Os Direitos dos Autores sobre suas obras

Os direitos autorais existem com a criação, duas são as relações conectam-se entre o autor e sua obra, de forma a garantir proteção tanto ao autor quanto a obra. De um lado temos o direito moral do autor, que diz respeito a autoria da obra, o autor é o criador e somente o ser humano pode criar – pessoa física. Os direitos morais são intransferíveis e irrenunciáveis, ainda que os direitos econômicos sejam transferidos, o autor continuará a ser o autor da obra para sempre.

No que trata dos direitos patrimoniais dispõe a titularidade que pode ser transferida a qualquer terceiro, seja pessoa física ou jurídica. Os direitos patrimoniais estão intimamente relacionados com a questão pecuniária/econômica, visam fomentar o mercado. São esses direitos que em tese garantem aos artistas e divulgadores instrumentos para recuperar o capital investido⁴.

Entendimento disposto no art. 6º bis da Convenção de Berna que dispõe que independentemente dos direitos patrimoniais de autor, e mesmo depois da cessão dos citados direitos, o autor conserva o direito de reivindicar a paternidade da obra e de se opor a toda deformação, mutilação ou a qualquer dano à mesma obra, prejudiciais à sua honra ou à sua reputação.

O sistema brasileiro prevê duas modalidades típicas de contrato no título da lei sobre “transferência dos direitos de autor”⁵: licenciamento e cessão. O licenciamento refere-se a uma autorização para determinados usos, enquanto a cessão implica a transferência de posse, isso é, a transferência da titularidade dos direitos patrimoniais

A Lei de Direitos Autorais dispõe em seu artigo 49 que os direitos patrimoniais podem ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em direito. Nos termos da referida Lei, a cessão total ou parcial dos direitos do autor será feita por escrito (art. 50) e observará os estritos termos pactuados, dado o princípio de que

⁴ ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direitos de autor e direitos conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002.

⁵ O uso da palavra “transferência” para abranger o licenciamento é controverso, uma vez que a autorização de determinado uso não implica propriamente a transferência dos direitos como no caso da cessão.

"interpretam-se restritivamente os negócios jurídicos sobre os direitos autorais" (art. 4º).

Cabe observar o conceito de cessão de direitos trazido pelo autor Eduardo Vieira Manso, que assim dispõe:

Contratos de cessão de direitos autorais é o ato com o qual o titular de direitos patrimoniais do autor transfere, total ou parcialmente, porém sempre em definitivo, tais direitos, em geral tendo em vista uma subseqüente utilização pública da obra geradora desses mesmos direitos⁶.

A utilização da denominada licença de uso, são licenças adotadas justamente para garantir a utilização, sem haver qualquer transferência de titularidade dos direitos patrimoniais. Assim esclarece Eliane Y. Abrão⁷:

Nas licenças comuns, ao contrário, pode o autor consentir que diversos licenciados explorem pelo tempo convencionado diversos aspectos da mesma obra, simultaneamente ou não, e não abdicando de seus direitos em favor do licenciado.

Ainda, não se deve confundir cessão parcial com a licença, como esclarece Eliane Y. Abrão:

A cessão parcial confunde-se muitas vezes com a licença, porque ambas têm eficácia menor em relação à cessão total a título universal ou singular. A lei não define licença, tampouco a regulamenta, mas é certo afirmar-se que se trata de uma autorização de uso, de exploração, e não de uma transferência de direitos⁸.

Para tanto, cumpre inicialmente apresentar os conceitos de titular originário e de autor, presentes na Lei de Direitos Autorais, em seu art. 5º, inciso XIV, e art. 11:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:
XIV - titular originário - o autor de obra intelectual, o intérprete, o executante, o produtor fonográfico e as empresas de radiodifusão.
Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

⁶ MANSO, Eduardo Vieira, 1931. **Contratos de direito autoral**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989, p. 21.

⁷ *Op. cit.*, p. 136.

⁸ *Idem*.

Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei⁹.

O art. 11 da Lei nº 9.610/1998 prevê expressamente que “autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica”. Ao autor pertencem os direitos morais e patrimoniais da obra que criou, sendo estes relacionados à dimensão econômica do direito autoral e aqueles relacionados ao vínculo entre o criador e sua obra. Os direitos morais nascem com a criação do espírito do autor e externam a sua personalidade. Carlos Alberto Bittar, em sua obra “Direito de autor”, declara que:

Os direitos morais são os vínculos perenes que unem o criador à sua obra, para a realização da defesa de sua personalidade. (...) Como os aspectos abrangidos se relacionam à própria natureza humana, e desde que a obra é emanção da personalidade do autor, (...) esses direitos constituem a sagração, no ordenamento jurídico, da proteção dos mais íntimos componentes da estrutura psíquica do seu criador¹⁰.

Dessa forma, os direitos morais protegem o autor nas suas relações pessoais com determinada obra. A Lei nº 9.610/1998, no seu artigo 24, enumera os direitos morais do autor.

Da leitura atenta do artigo 11 da LDA, observa-se que este dispositivo exige expressamente o elemento humano para a configuração da autoria, ao dispor que o autor é a pessoa física que cria a obra. Sobre o tema, Otávio Afonso afirma que:

(...) obra é a forma de expressão de uma ideia literária, artística ou científica, produto do talento humano com características de originalidade, suscetível de ser divulgada ou reproduzida por qualquer forma ou processo.
Verifica-se, pois, que estamos aludindo termos que giram em torno da ação de criar, atividade intelectual que supõe atributos como os de aprender, valorar, sentir, inovar e expressar, todos eles exclusivos da pessoa humana¹¹.

Para tanto, cumpre inicialmente apresentar os conceitos de titular originário e de autor presentes na Lei de Direitos Autorais, em seu art. 5º, inciso XIV, e art. 11:

⁹ BRASIL. **Lei nº 9.610 de 19 de fevereiro de 1998. Lei de Direitos Autorais.** Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 20 fev. 1998. Seção 1, p. 3.

¹⁰ BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor.** 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 69.

¹¹ AFONSO, Otávio. **Direito Autoral: conceitos essenciais.** Barueri: Editora Manole Ltda., 2009. p. 30-34.

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

XIV - titular originário - o autor de obra intelectual, o intérprete, o executante, o produtor fonográfico e as empresas de radiodifusão.

Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei¹².

Verifica-se que a Lei informa aqueles que devem ser considerados titulares originários, atribuindo tal status exclusivamente ao autor e a determinadas pessoas físicas e jurídicas.

Em observância ao disposto no parágrafo único do artigo 11, a proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas, nos casos previstos nesta Lei. Caso observado novamente o conceito de titular originário previsto no art. 5º, XIV, da Lei nº 9.610/1998 – o autor de obra intelectual, o intérprete, o executante, o produtor fonográfico e as empresas de radiodifusão – verifica-se que a própria Lei cuidou de eleger as Pessoas Jurídicas consideradas titulares originárias.

Entretanto, se por um lado o Direito Autoral impõe a necessidade de existência do elemento humano para o reconhecimento do autor, é fato que não o faz em relação ao titular originário, que não está obrigatoriamente associado à pessoa física.

Existe, sim, hipótese de se reconhecer a titularidade originária às pessoas jurídicas, contudo, entende-se que tal proteção autoral deve estar adstrita aos termos previstos expressamente na LDA, em observância ao parágrafo único do artigo 11, que determina que a “proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei”, o que, quanto à titularidade originária de pessoas jurídicas elencou o produtor fonográfico e a empresa de radiodifusão.

Nesse sentido, Otávio Afonso discorre:

Na esteira desse entendimento, a Lei n. 9.610/98, no seu art. 11 é clara: “Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica”.

Este princípio, inovador em termos da legislação brasileira, veio corrigir o lamentável art. 15 da Lei n. 5.988/73, que afirmava que quando se tratar de obra realizada por diferentes pessoas, mas

¹² *Op. cit.*

organizada por empresa singular ou coletiva e em seu nome utilizada, a esta caberá sua autoria, gerando confusão entre autoria e titularidade, abrigando ora pessoa física ora a pessoa jurídica sob o manto da autoria. (...) ¹³

Plínio Cabral, na obra “A Lei de Direitos Autorais: comentários”, assim dispõe sobre o tema:

Os direitos morais, especificados no art. 24, constituem particularidade específica do direito de autor. A definição de Carlos Alberto Bittar (Direito de autor – Forense, 1994, p.44), é exemplar: ‘Os direitos morais são os vínculos perenes que unem o criador à sua obra, para a realização da defesa de sua personalidade. Como os aspectos abrangidos se relacionam à própria natureza humana e desde que a obra é emanção da personalidade do autor – que nela cunha, pois, seus próprios dotes intelectuais –, esses direitos constituem a sagração, no ordenamento jurídico, da proteção dos mais íntimos componentes da estrutura psíquica de seu criador ¹⁴.

Em sentido convergente manifesta-se Rodrigo Moraes na obra “Os Direitos Morais do Autor”:

Em síntese, pode-se conceituar direito moral como a pluralidade de prerrogativas extrapatrimoniais que visam salvaguardar tanto a personalidade do autor quanto a obra intelectual em si mesma, por ser esta uma projeção do espírito de quem a criou. Em outras, é uma série de direitos de ordem não-patrimonial que visam a proteger criador e criação. Esta constitui um reflexo da personalidade daquele e, conseqüentemente, uma emanção de sua própria dignidade como pessoa humana ¹⁵.

Considerando ser a expressão do espírito humano o elemento central que define o direito moral e de onde derivam seus atributos de paternidade, ineditismo e integridade da obra criada, dispostos no art. 24 da LDA, seria inviável sua atribuição à pessoa jurídica, já que não seria factível reconhecer-se na pessoa jurídica atributos tais quais criatividade e sensibilidade, que são indubitavelmente características exclusivamente encontradas no espírito humano.

¹³ *Op. cit.*, p. 23.

¹⁴ CABRAL, Plínio. **A Lei de Direitos Autorais: comentários**. 5ª ed. São Paulo: Rideel, 2009. p. 76-77.

¹⁵ MORAES, Rodrigo. **Os Direitos Morais do Autor: Repersonalizando o Direito Autoral**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 9.

Eventual reconhecimento de direito moral à pessoa jurídica, a justificar, por conseguinte, o reconhecimento da titularidade originária, só poderá ocorrer se verificarmos na própria LDA dispositivo que justifique sua aplicabilidade, o que não é possível vislumbrar na atual legislação.

5.2 Sistema Internacional das Limitações e Exceções

As limitações aos direitos autorais é um constante desafio na busca do equilíbrio entre a proteção dos direitos dos criadores intelectuais e o direito da coletividade ao acesso à informação, cultura e educação.

O alcance ao equilíbrio do sistema nacional e internacional de proteção de direitos autorais, diante da coalizão de interesses entre segmentos antagônicos, deve-se a obediência à regra dos três passos ou *three-step test*, que é a possibilidade de estabelecer limites, introduzida na Convenção de Berna, em 1967.

Tal mecanismo possui três passos que devem ser vencidos para indicar se o uso da obra intelectual alheia é considerado justo e, portanto, não violador dos direitos de autor. A regra dos três passos tem origem em acordos e convenções internacionais sobre direitos da propriedade intelectual, estando presente na Convenção de Berna¹⁶ e no Acordo TRIPS da OMC¹⁷.

Esse teste autoriza exceções/limitações ao direito de Autor e, por conseguinte, o direito de reprodução por terceiros não-autorizados. Todas as limitações aos direitos autorais deverão passar pelo teste dos três passos antes da sua publicação, quais sejam:

Certos casos especiais

1. Não afete a exploração normal da obra
2. Não cause prejuízo injustificado aos interesses legítimos do autor.

¹⁶ Artigo 9 2). Às legislações dos países da União reserva-se a faculdade de permitir a reprodução das referidas obras em certos casos especiais (1º passo), contanto que tal reprodução não afete a exploração normal da obra (2º passo) nem cause prejuízo injustificado aos interesses legítimos do autor (3º passo).

¹⁷ Artigo 13 - Os Membros restringirão as limitações ou exceções aos direitos exclusivos a determinados casos especiais, que não conflitem com a exploração normal da obra e não prejudiquem injustificavelmente os interesses legítimos do titular do direito.

Deve-se destacar que a regra dos três passos na Convenção de Berna restringe-se apenas ao direito de reprodução¹⁸. Contudo, no Acordo TRIPS, por sua vez, amplia a regra dos três passos para a distribuição¹⁹ e a comunicação ao público de obras protegidas. Razão pela qual o Brasil, na condição de signatário tanto da Convenção de Berna quanto do Acordo TRIPS, deve pautar a aplicação das limitações (exceções) aos direitos autorais previstos na LDA ao Teste dos Três Passos.

À luz da Doutrina da Interpretação Consistente, o Teste dos Três Passos é a diretriz que deve ser empregada pelo operador/intérprete/aplicador da LDA para a definição do escopo das limitações e sua aplicação, e, por último, mas não menos importante, não se infringir obrigações internacionais assumidas pelo Brasil cujo desrespeito pode sujeitá-lo a retaliações comerciais no âmbito do Sistema da Organização Mundial do Comércio.

A Convenção de Berna determina, em seu artigo 1º, que “os países constituem-se em uma União para a proteção dos direitos dos autores sobre suas obras literárias e artísticas” e define, a seguir, no § 1º, de seu artigo 2º, que “o termo ‘obras literárias e artísticas’ compreende todas as produções de domínio literário, científico e artístico, qualquer que seja o modo ou a forma de expressão”.

São, portanto, normas de direito material a serem observadas por seus países membros. Se podemos chegar a tal conclusão diante dos termos da Convenção de Berna, assim também devemos entender em face do disposto em nossa legislação reguladora dos direitos autorais²⁰.

As convenções internacionais vigentes atualmente em âmbito nacional são: a Convenção Interamericana²¹, a Convenção de Roma²², a Convenção de Genebra²³, a Convenção Universal²⁴, a Convenção de Berna²⁵ e o Acordo sobre

¹⁸ Reprodução é o ato de copiar a obra, disso resultando um objeto tangível, um arquivo eletrônico ou qualquer outra forma de fixação.

¹⁹ De acordo com a Lei nº 9.610/98 a distribuição é a colocação à disposição do público do original ou cópia de obras literárias, artísticas ou científica, interpretações ou execuções fixadas e fonogramas, mediante à venda, locação ou qualquer outra forma de transferência de propriedade ou posse.

²⁰ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos Autorais na Internet e o Uso de Obras Alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

²¹ Convenção Interamericana - Promulgada pelo Decreto 26.675 de 18.05.1949.

²² Convenção de Roma - Recepcionada no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto Legislativo nº 26/1964 e promulgada pelo Decreto nº 57.125, de 19 de outubro de 1965.

²³ Convenção de Genebra - Decreto Legislativo nº 59, de 30 de junho de 1975, e promulgada pelo Decreto nº 76.906, de 24 de dezembro de 1975.

²⁴ Convenção Universal - Decreto Legislativo nº 55, de 28 de junho de 1975, e promulgada pelo Decreto nº 76.905, de 24 de dezembro de 1975.

Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS)²⁶.

Conforme o art. 07 do acordo TRIPS, deve-se garantir a proteção de forma a contribuir para a promoção da inovação tecnológica e para a transferência e a disseminação de tecnologia, para benefício mútuo dos produtores e dos usuários de conhecimento tecnológico e de uma maneira conducente ao bem-estar social e econômico, e a um equilíbrio de direitos e obrigações.

Sabe-se que a internet não é um lugar físico: Na verdade, muito mais preciso é dizer-se que a internet é um meio pelo qual podem ser tornadas disponíveis obras intelectuais em formato digital. É por isso mesmo que as regras vigentes no “mundo real” devem ser aplicáveis também às obras tornadas disponíveis na internet. Sendo assim, entendemos que tais obras devem se sujeitar aos princípios e regras adotados pela LDA e receberão proteção na medida em que preencham os requisitos legais²⁷.

Estas questões se tornam muito mais complexas quando tratadas no âmbito da internet. Já vimos que sobre as obras disponíveis na internet incidem os mesmos princípios previstos na LDA. Entretanto, em razão das peculiaridades do mundo digital, algumas considerações adicionais são absolutamente relevantes²⁸.

Ressalte-se, nesse sentido, o Tratado de Marraqueche, que é um projeto de modernização, que amplia o uso de obras para uso exclusivo de pessoas com deficiência, estabelecendo que a reprodução, a tradução, a adaptação, a distribuição, a comunicação e a colocação à disposição do público de obras para uso exclusivo de pessoas com deficiência, sempre esta realidade gerar necessidade de alteração do formato com o intuito de efetivar o pleno acesso à fruição da obra, e desde que não haja intuito de lucro direto ou indireto²⁹.

Também houve uma ampliação na norma, uma vez que na lei em vigor, o uso de obras para uso exclusivo de pessoas com deficiência restringia-se ao sistema Braille ou outro adequado aos seus fins. No projeto de lei, o uso exclusivo de pessoas com deficiência é ampliado no sentido de sempre que gerar necessidade

²⁵ Convenção de Berna - Decreto Legislativo nº 94, de 4 de dezembro de 1974, e promulgado pelo Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975.

²⁶ Promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 30 dezembro de 1994.

²⁷ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. **Op. cit.**, 2007, p. 62.

²⁸ *Idem.* p. 72

²⁹ Decreto Legislativo nº 261, de 25 de novembro de 2015, concluído no âmbito da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), celebrado em Marraqueche, em 28 de junho de 2013.

de alteração do formato, e com o intuito de efetivar o pleno acesso à fruição da obra”.

A importância deste tratado, está na garantia para que as pessoas com deficiência visual tenham acesso sustentável a obras publicadas, nas mesmas condições das pessoas sem deficiência visual, constituindo um marco importante no sentido da realização da visão de um mundo em que todas as pessoas podem participar de forma plena e igualitária na vida política, econômica e cultural da sociedade.

Conforme Abrão³⁰, para compreender as diferentes limitações no direito autoral é preciso entender sobre os principais regimes: o *copyright*, na Inglaterra; e o *droit d’auteur*, na França.

É adotado nas limitações e exceções do direito norte-americano o *fair use*³¹, que consiste no uso limitado de obra sem a necessidade prévia da autorização do titular, desde que seja considerado uso justo³². O *copyright* visa a proteção e exploração econômica sobre a obra, garantindo que o autor receba pelo uso devido da sua obra.

Já o sistema francês *droit d’auteur*, fonte inspiradora para o Brasil, em que sua proteção tem o objetivo de resguardar os direitos morais do autor, garantindo o controle sobre sua obra.

Contudo, no Brasil também há uma influência do *Copyright*, conforme tratado por Denis Borges Barbosa, durante o XIX Congresso Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI:

Entretanto, é nítida a percepção da *ratio* econômica do copyright nos sistemas de inspiração europeia continental como o Brasil. [...] No campo específico da Internet, a tutela dos direitos autorais é palco de intermináveis batalhas legislativas e judiciais. Isto porque a redução dos custos sociais a praticamente zero pela redução dos suportes físicos a meios informáticos e a enorme facilidade na troca de arquivos de músicas, vídeos, livros, etc. Fez com que os interesses dos detentores dos direitos patrimoniais vissem seus interesses econômicos ameaçados³³.

³⁰ *Op. cit.*, p. 31.

³¹ A tradução literal significa uso honesto ou uso justo, e permite o uso de material protegido por direitos autorais sob certas circunstâncias.

³² Copyright Act of 1976 §107.

³³ BARBOSA, Denis Borges apud LONGHI, João Victor Rozatti. Para além da cyberethics: as raízes filosóficas do direito no âmbito da internet: o fundamento moral e o papel da ética na regulamentação

Importante destacar que a discussão sobre direitos autorais no ambiente digital é mundial. O Parlamento Europeu aprovou a Diretiva dos Direitos de Autor³⁴, uma proposta que atualiza as leis de direitos de autor, criando regras de uso e o compartilhamento de conteúdo protegido por esse direito no ambiente digital. Inclusive, a exposição esclarece que:

Como resultado do quadro modernizado de exceções e limitações, os investigadores se beneficiarão de um ambiente jurídico mais claro ao recorrer a instrumentos inovadores de investigação de prospecção de textos e dados, os professores e os alunos poderão tirar pleno partido das tecnologias digitais em todos os níveis de ensino e as instituições responsáveis pelo património cultural (por exemplo, bibliotecas ou museus acessíveis ao público, arquivos, instituições responsáveis pelo património cinematográfico ou sonoro) serão apoiadas nos esforços para preservar o património cultural, tendo em vista o benefício final dos cidadãos da UE.

Pela proposta apresentada, as plataformas serão responsabilizadas pela violação dos direitos autorais, como, por exemplo, vídeos, áudios e imagens, mesmo quando tratem-se de pequenos trechos.

Assim, os conteúdos disponibilizados pelas plataformas passariam a ter os seus conteúdos fiscalizados, e caso seja identificada a violação de direitos autorais, deverá retirar o conteúdo e pagar aos autores quando houver uso de suas obras.

Essa proposta poderá impactar no Brasil, à medida que as plataformas são internacionais, e geram efeitos mundialmente. Como nos casos das limitações, que tratam de pequenos trechos e de usos justos, poderão ser afetados. Por outro lado, a proposta permite a passagem de conteúdo de uma mídia para outra.

A *Electronic Frontier Foundation*, organização sem fins lucrativos que defende as liberdades civis no ambiente digital, manifestou-se por meio de carta sobre a Diretiva de Direitos de Autor, a fim de apontar questões relacionada aos art. 11³⁵ e 13³⁶ e solicita a retirada integral dos artigos.

jurídica da rede. **Anais do XIX Congresso Nacional do CONPEDI**, Fortaleza, 2010, p. 3900. Acesso em: 15/12/2018.

³⁴ DIRETIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO - relativa aos direitos de autor no mercado único digital. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0593&from=PT>. Acesso em: 25 de janeiro de 2019.

³⁵ O art. 11 trata da Proteção de publicações de imprensa no que diz respeito a utilizações digitais.

Esses artigos impedirão a livre divulgação de notícias e vídeos de veículos de imprensa em quaisquer plataformas, a publicação de memes, *gifs*, paródias, utilização de pequenos trechos, enfim qualquer uso de material que seja identificável pelos filtros de upload.

Dessa forma, não seria possível a utilização de um *link* em uma rede social sem o devido pagamento pela utilização, ou ainda quando for feito o *upload* de um meme com uma foto de um artista, esta não poderá ser postada por infringir a legislação.

5.3 A diferença entre limitação e exceção

A proteção aos direitos de autor tem um viés econômico, com caráter temporário, para remunerar os titulares de obras pela sua criação, e de caráter moral, que garante o respeito à sua obra, e por outro lado, o da sociedade, objetivando atingir sua função social³⁷.

O art. 46 da Lei 9.610 de 19 de fevereiro de 1998, estabelece as limitações a regra geral, uma vez que as condutas descritas não são consideradas ofensa aos direitos autorais, nos seguintes termos:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:

I – a reprodução:

- a) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos;
- b) em diários ou periódicos, de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza;
- c) de retratos, ou de outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros;
- d) de obras literárias, artísticas ou científicas, para uso exclusivo de deficientes visuais, sempre que a reprodução, sem fins comerciais, seja feita mediante o sistema Braille ou outro procedimento em

³⁶ O art. 13 trata da 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.

³⁷ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. *Op. cit.*, 2007, p. 79.

qualquer suporte para esses destinatários;

II – a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro;

III – a citação em livros, jornais, revistas ou qualquer outro meio de comunicação, de passagens de qualquer obra, para fins de estudo, crítica ou polêmica, na medida justificada para o fim a atingir, indicando-se o nome do autor e a origem da obra;

IV – o apanhado de lições em estabelecimentos de ensino por aqueles a quem elas se dirigem, vedada sua publicação, integral ou parcial, sem autorização prévia e expressa de quem as ministrou;

V – a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas, fonogramas e transmissão de rádio e televisão em estabelecimentos comerciais, exclusivamente para demonstração à clientela, desde que esses estabelecimentos comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a sua utilização;

VI – a representação teatral e a execução musical, quando realizadas no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo em qualquer caso intuito de lucro;

VII – a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas para produzir prova judiciária ou administrativa;

VIII – a reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores³⁸.

Por esse motivo, e visando justamente a encontrar o equilíbrio entre os interesses que devem ser tutelados, a LDA prevê os casos em que a obra, ainda que protegida por direitos autorais, poderá ser utilizada independentemente de autorização do autor. Ponto esclarecido por Abrão, nos seguintes termos:

Dentro do universo de obras intelectuais, encontramos as que são protegidas pelos direitos de autor, e as que não são. Partindo do campo das obras protegidas, veremos que, em alguns casos excepcionais, e por expressa disposição legal, o uso parcial ou integral delas independe da prévia e expressa autorização de seu criador, como é regra nesse instituto. Fora do campo das obras protegidas, não há que se falar em autorização prévia, não pelas exceções, mas em função da própria natureza dessas obras. O primeiro grupo forma o campo das isenções ao princípio da autorização prévia, e o segundo, o das imunidades³⁹.

³⁸ *Op. cit.*

³⁹ *Op. cit.*, p. 98.

Não há que se confundir com os casos em que não há proteção sobre a obra, a LDA, em seu art.8º, apresenta algumas exceções quanto ao que não se constitui objeto de proteção do direito autoral, vejamos:

Art. 8º Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei:

I – as ideias, 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 ideias contidas nas obras.

5.4 Direitos Autorais com o Advento da Internet

Com o advento da internet e as mudanças trazidas pelas novas tecnologias, houve um grande impacto nos direitos autorais, uma vez que o acesso às obras se tornaram mais fáceis, permitindo uma rápida difusão de obras, sendo quase impossível qualquer distinção entre cópias e originais. Considerando ser a internet uma mídia recente, é natural que o direito ainda não tenha regulado a matéria de forma adequada, uma vez que isso é necessário a uma grande discussão acerca da temática por diversos atores envolvidos, já que qualquer decisão poderá refletir em outros países, servindo como base⁴⁰.

De acordo com Manoel Joaquim Pereira dos Santos⁴¹:

O desenvolvimento das técnicas e meios de comunicação ao longo do século XX, sobretudo com o surgimento da tecnologia da informação e da Internet, trouxe alguns dos mais difíceis desafios para o Direito Autoral. O processo de reprodução da obra intelectual

⁴⁰ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. *Op. cit.*, 2007, p. 3.

⁴¹ SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos. O Futuro do Uso Privado no Direito Autoral. **Revista de Direito Autoral** – Ano I – Número II, fevereiro de 2005. Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 43-44.

tornou-se extremamente fácil, rápido e eficiente, permitindo a geração de cópias que em nada se distinguem do chamado “original”. Além disso, a circulação das criações intelectuais pode ser feita atualmente a custo insignificante, sem limitação de fronteiras e praticamente sem barreiras técnicas.

Por essa razão, afirmou-se que a tecnologia da informação e a Internet modificaram o núcleo central da proteção autoral, que teria deixado de ser o direito de reprodução e o direito de comunicação pública, para se converter no direito de utilização da obra. Muito se discutiu a permanência do Direito Autoral nesse novo ambiente, havendo até quem sugerisse que esse sistema de proteção não sobreviveria a todas essas dificuldades.

Hoje, com a tecnologia, é possível a reprodução fiel de obras intelectuais, como também literárias, fotográficas e audiovisuais, sem que seja possível, em grande parte, identificar a sua titularidade, bem como existe a possibilidade de criação de obra originária, por meio da internet, a utilização de obras protegidas não necessariamente significa a não remuneração do autor, mas pode trazer a difusão de sua obra, o que poderá acarretar proventos⁴².

Importante esclarecer que existe, hoje, uma grande dissonância advinda com os usos na internet e a Lei de Direitos Autorais. A Lei citada prevê as hipóteses em que os direitos autorais são limitados, inclusive quanto à divergência em relação ao rol trazido pela Lei.

A doutrina entende que o rol é taxativo, contudo o Superior Tribunal de Justiça, em decisão do Recurso Especial nº 964404/ES, envolvendo a possibilidade de cobrança de direitos autorais de entidade religiosa pela realização, sem fins lucrativos, de execuções musicais e sonorizações ambientais em escola, julgou o recurso favoravelmente à entidade religiosa, no caso a Mitra Arquidiocesana de Vitória, entendendo que o rol de limitações previsto na Lei de Direito Autoral possui caráter exemplificativo, entendimento este pacificado⁴³.

Nesse sentido, o relator, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, argumentou que as limitações que tratam os artigos 46, 47 e 48 da Lei nº 9.610/1998 representam a valorização de direitos e garantias fundamentais frente ao direito à propriedade autoral, também um direito fundamental (artigo 5º, inciso XXVII, da CF),

⁴² BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. *Op. cit.*, p. 5.

⁴³ Vide também as decisões: AgRg no REsp 1.278.263/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe de 25.03.2013; REsp 1.327.007/SE, 3ª Turma, Min. Nancy Andrighi, DJe de 09.09.2013; REsp 1.306.907/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 18.06.2013.

constituindo essas limitações o resultado da ponderação destes valores em determinadas situações, não se podendo considerá-las a totalidade das limitações existentes.

Para sustentar a sua decisão, o relator destacou, ainda, os artigos 13 do Acordo OMC/TRIPS e 9.2 da Convenção de Berna, que disciplinam a denominada “regra dos três passos”, segundo a qual a reprodução não autorizada de obras de terceiros é admitida nas seguintes hipóteses: “a) em certos casos especiais; b) que não conflitem com a exploração comercial normal da obra; c) não prejudiquem injustificadamente os legítimos interesses do autor”.

Esse rol trazido pela LDA não é suficiente para abarcar todas as condutas possíveis com o advento da sociedade informacional, dessa forma o que pode ser verificado é a violação rotineira aos direitos de autor, como, por exemplo, quando um jovem insere, em seu próprio *website*, foto publicada, naquele mesmo dia, em endereço eletrônico de periódico de grande circulação nacional.

Nesse sentido, uma aluna universitária digitaliza, na íntegra, livro técnico com edição esgotada, para estudar em casa e o encaminha a uma amiga por e-mail. Finalmente, alguém copia para seu computador, por meio de *download*, exclusivamente com o intuito de assisti-lo em casa, filme que não existe disponível em nenhuma locadora de vídeos de seu país⁴⁴.

Assim, o consumidor que já comprou uma cópia de um filme em alta definição por meio de um disco *blu-ray*, se quiser assistir ao filme já comprado em um aparelho de *dvd* ou no seu computador, ou finalmente, no seu celular, terá que comprar mais três versões, uma para cada tipo de dispositivo, conforme a atual LDA determina.

Contudo, Branco (2007)⁴⁵ defende que as exceções previstas no artigo 46 não são suficientes para abranger as demais situações, na nova realidade tecnológica, em que o uso de obras protegidas ainda sofre limitações, mesmo quando “não há prejuízo econômico ao autor, nem aproveitamento econômico indevido por parte de terceiros, nem tampouco desestímulo ao desenvolvimento social”.

⁴⁴ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. *Op. cit.*, p. 1.

⁴⁵ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. Direitos autorais na internet e o uso de obras alheias. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/2832>. Acesso em: 30 de abril de 2018. p. 19-20.

Assim, inúmeras atividades observadas cotidianamente no ciberespaço e aceitas socialmente, que incluem a publicação de imagens de terceiros em blogs pessoais, entre outras situações corriqueiras de compartilhamento de conteúdo online, são, pela LDA atual, tratadas como fatos típicos de violação dos direitos de autor.

5.5 Modernização das Limitações e Exceções da Lei de Direitos Autorais

Com o surgimento da sociedade da informação, a partir das transformações tecnológicas que modificaram o fluxo de comunicações através do seu livre acesso, tornou-se consideravelmente visível o acesso instantâneo, por meio digital, a obras musicais, cinematográficas e literárias. Para Castells⁴⁶ “[...] A sociedade é que dá forma à tecnologia de acordo com as necessidades, valores e interesses das pessoas que utilizam as tecnologias”.

Em contraposição a essa realidade, no texto da lei de direito autoral são consideradas como crimes diversas práticas publicamente difundidas que acabam por refletir um entrave a novas formas de disseminação da informação para atender a uma perspectiva conflitante com a atualidade.

No atual cenário histórico, fortemente caracterizado pela emergência de novas configurações, no que tange à lei de direito autoral, buscando formas diversas de ações nos processos de produção, organização, disseminação e uso da informação, pode ser observada a premente necessidade em se propor uma modernização na lei de direitos autorais, uma vez que a simples transposição do direito autoral para o meio digital pode encontrar empecilhos.

Ocorre que, no mundo digital, as limitações que a LDA elenca são insuficientes para abarcar, no ambiente virtual da internet, o modo como boa parte de seus usuários faz uso de obras de terceiros. Não obstante, é fundamental conhecermos quais são as limitações e qual a extensão de sua aplicabilidade para podermos melhor delinear as necessidades de mecanismos alternativos que possibilitem o uso de obras alheias na internet.

⁴⁶ CASTELLS. M. A sociedade em rede do conhecimento à política. In: CASTELLS, M.; CARDOSO, G (Orgs). **A sociedade em rede do Conhecimento à ação política**. Imprensa Nacional: Casa da Moeda 2005, p. 17.

O denominador comum das limitações indicadas no art. 46 da LDA é evidentemente o uso não comercial da obra. Concomitantemente a esse requisito, a lei valoriza o uso com caráter informativo, educacional e social⁴⁷.

Diversos negócios e produtos com o objetivo de atender uma demanda cada vez maior da sociedade vêm ganhando espaço a internet das coisas, que segundo Cavalli⁴⁸ é um “conjunto de tecnologias e protocolos associados que permitirão que objetos se conectem a uma rede de comunicações e sejam identificados e controlados por meio desta conexão à rede”.

Inicialmente, a internet das coisas apresenta diversos benefícios nas áreas de saúde, segurança, podendo ser aplicados nas empresas, indústrias e até no setor público, aumentando a eficiência e a eficácia em diversas situações, tais como: identificação de gargalos no processo produtivo; manutenção de máquinas de forma preventiva, a fim de evitar interrupção no processo; e monitoramento de gastos.

Contudo, diante de vários benefícios, surgem alguns impasses que devem ser observados. A privacidade com a utilização dos dados na rede, podendo gerar violações, espionagens e invasões. É de se observar que a legislação autoralista, encontraria defasada perante essa nova tecnologia, mas também todo o arcabouço jurídico, uma vez que, provavelmente, com a entrada desses novos agentes e novas possibilidade jurídicas, poderiam não acompanhar a legislação brasileira.

No âmbito do direito autoral, é de se questionar como a legislação iria atuar em situações de contratos firmados com máquinas, ou com criações passíveis de proteção pela lei autoral desenvolvida por agentes sem personalidade. Em alguns países, como a Inglaterra, a autoria é dada às pessoas que criam códigos que coordenam as ações da tecnologia, não às máquinas.

A legislação atual estabelece⁴⁹ que obras de autores desconhecidos estão em domínio público, e esse enquadramento legal é realizado quando trata-se de obras de inteligência artificial. Essa é uma analogia imediatista, mas com os novos desafios que surgem diante da evolução da tecnologia, será necessária uma deliberação acerca dessa nova discussão, uma vez que nem sempre os

⁴⁷ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. *Op. cit.*, p. 82.

⁴⁸ CAVALLI, Olga. **Internet das coisas e inovação na América Latina**. [S.l.: s.n.], 2016. Mimeogr, p. 20.

⁴⁹ Art. 45. Além das obras em relação às quais decorreu o prazo de proteção aos direitos patrimoniais, pertencem ao domínio público:

II - as de autor desconhecido, ressalvada a proteção legal aos conhecimentos étnicos e tradicionais.

instrumentos jurídicos vigentes são capazes de acompanhar os dinamismos das chamadas “novas tecnologias”.

5.6 Licenças Gerais Públicas

Nesse diapasão, em que a internet facilitou sobremaneira a criação, a reprodução e a distribuição de obras intelectuais, o modelo atual não mais atende aos interesses de parte dos autores e de uma parte ainda maior dos usuários das obras. Sobre essa questão, aponta Marcos Wachowicz:

Os avanços tecnológicos viabilizaram uma ampla difusão e uso de obras protegidas pelo direito de autor jamais vista, a tal ponto de os tradicionais modelos de negócios estarem sendo superados pelas novas tecnologias da informação. O mundo digital está sendo palco de uma verdadeira guerra virtual, em que os intermediários que são os donos do conteúdo digital das obras avançam com uma política maximalista de proteção do direito autoral para manter o modelo de negócio que possuíam antes da internet. Para tanto, lançam uma visão minimalista do acesso à informação, à educação, à cultura e ao conhecimento.⁵⁰

Nesse contexto, aparecem as licenças públicas. As licenças *Creative Commons*, desdobramento das licenças públicas, é uma forma prática dos autores licenciar usos de suas obras de uma forma menos restritiva, sendo uma possibilidade dos autores abrirem mão de uma parcela dos seus direitos a favor da sociedade, não deixando de ser o titular da obra.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que as referidas licenças discriminam os tipos de uso, fruição e exploração econômica que foram autorizadas, uma vez que, normalmente, apresentam uma gradação de acesso das obras intelectuais disponibilizadas, independentemente da necessidade de obtenção da autorização prévia

No Brasil, ele atua sob a responsabilidade do Centro de Tecnologia e Sociedade, da Fundação Getúlio Vargas, e tem o objetivo de possibilitar o compartilhamento natural das ideias e de garantir a existência de um universo cultural comum com obras livres para serem acessadas, compartilhadas, redistribuídas e até mesmo modificadas, além de estimular a inclusão digital.

⁵⁰ WACHOWICZ, Marcos (Coord.). **Propriedade Intelectual e Internet**. Curitiba: Juruá, 2002.

Nessa espécie de licenciamento público são estabelecidos os exatos limites de uso da obra, gerando maior segurança dos usuários de obras alheias e promovendo a difusão cultural.

6 RESULTADOS E DISCUSSÕES

O referencial teórico do presente trabalho apresentou a abordagem das discussões e das posições doutrinárias acerca das limitações e das exceções diante do desenvolvimento tecnológico, em especial a ampliação do uso da internet, além de demonstrar as barreiras encontradas com a mudança do mundo analógico para o digital, uma vez que, observando a legislação vigente, veio à tona com o advento da internet o debate sobre os conteúdos protegidos por direito autoral por meio digital, já que é possível perceber que a Lei não conseguiu acompanhar esta mudança.

Das mudanças trazidas pela tecnologia, vários pontos devem ser discutidos e observados no que tange à proteção dos direitos autorais, para que continue a ser resguardada a proteção do direito à liberdade de expressão garantida pela Constituição Federal, além do acesso à informação.

Dessa forma, com a mudança ocorrida por meio do advento da internet, muitos países visualizaram a necessidade de regulamentar a matéria, e passaram a preocupar-se e a proporem projetos de lei com vistas a delimitar aos usuários da internet seus direitos e deveres. Inicialmente, há um grande desafio quanto à necessidade de combate à pirataria online, uma vez que é difícil o controle de compartilhamento de informações que circulam nas redes. Devem ser resguardadas a proteção dos direitos autorais patrimoniais e a liberdade de expressão.

Diante das análises das propostas de lei de diversos países, é possível observar a existência de uma linha tênue entre a criação de leis que impeçam a pirataria e incentivem a produção intelectual, e a garantia de direitos, como a liberdade de expressão e a privacidade.

O Brasil, com intuito de buscar a proteção dos direitos autorais na internet, publicou a Lei Ordinária nº 12.965/2014, conhecida por Marco Civil da Internet, que tem como objetivo tratar dos direitos e garantias, bem como dos deveres dos usuários da internet, tratando, ainda, da responsabilidade civil dos usuários e dos provedores.

Um dos temas relacionados à legislação vigente que encontra bastante divergência, no que trata de direito de autoria, refere-se à proibição de cópia integral para uso próprio de obra protegida, e tal situação está cada vez mais comum com o advento da internet, uma vez que, por meio desta, é possível a divulgação rápida, mas nem sempre é acompanhada de sua titularidade.

Diante da possibilidade de desenvolvimento cultural da sociedade com a facilidade de acesso ao conteúdo intelectual por meio da internet, torna-se premente a revisão do direito autoral, especialmente no que tange às suas limitações e exceções. Conforme Santos⁵¹: “(...) atualmente elas mostram-se insuficientes para que se estabeleça o tão buscado equilíbrio de direitos, sob a ótica da função social do direito do autor”.

O resultado deste trabalho é um projeto de lei que consiga alterar a situação existente na atualidade, em que as limitações dispostas pela Lei dos Direitos Autorais são incompatíveis com o desenvolvimento tecnológico atual e, assim, terminam por dificultar a difusão da informação e das obras intelectuais, tendo em vista que não permitem que o direito autoral cumpra com sua função social.

Assevera-se, ainda, que não se pode admitir a aplicação do direito autoral de forma autônoma e exclusivamente patrimonialista, mas sim, de forma a permitir a concretização dos direitos fundamentais da coletividade, em especial, a liberdade de expressão, liberdade de acesso à informação, cultura e educação.

Esta pesquisa servirá como subsídio para a formulação de nova legislação relacionada, a limitações e exceções, no Direito Autoral no Brasil, temática que está sempre em evidência, pelo impasse existente entre a proteção aos direitos de autor e o acesso à cultura e à informação.

Diferentemente do Brasil, diversos países, como a Espanha e França –já regulamentaram aspectos específicos do acesso à internet; os EUA já desenvolveu a regulamentação da rede; e a União Europeia, recentemente, aprovou a Diretiva sobre direitos autorais, e os usos na rede.

⁵¹ SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos (Coord.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 280

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Devido à evolução tecnológica observada no ambiente digital e a constante evolução ao acesso à informação, bem como a aquisição e a fruição ao bem intelectual, é necessário entender profundamente a legislação autoral, tanto nacional quanto internacional. Para tal, há o questionamento sobre qual o alcance que uma eventual limitação/exceção ao direito autoral para instituições educacionais e de pesquisa deve ter e ainda respeitar a “regra dos três passos” prevista na Convenção de Berna, com vistas a assegurar o equilíbrio do sistema de direitos autorais.

Uma outra maneira de aumentar a legitimidade do debate é a sua ampla discussão em fóruns internacionais, como o SCCR, o que estimularia os Estados-membros a encontrar soluções à esta questão, resultando em um Tratado internacional sobre o tema, a exemplo do Tratado de Marraqueche, além de gerar um compromisso do signatário em adotar em sua lei autoral nacional tal limitação.

Assim como já defendido em outras sessões do SCCR, as limitações e exceções, além de ter papel de promoção da liberdade cultural, de proteção ao conhecimento e de promoção da criatividade na produção de novas obras intelectuais, ela também garante a proteção do autor da obra e o acesso à obra intelectual.

Em estudo feito por Sérgio Branco sobre os limites da lei autoral em face ao direito à educação e a presença dessas novas tecnologias, uma de suas conclusões foi que a Lei de Direitos Autorais vigente, da forma como ela se apresenta agora, no que diz respeito ao acesso à obra, dificulta ou mesmo impede o acesso ao livro, por exemplo, quando veda cópia integral de livro para fins de arquivo (com meio de preservação) ou quando veda cópia de obra (seja em trechos ou integral) que esteja fora de circulação comercial. Em suma, a LDA não vislumbra situações particularizadas que podem acontecer no cotidiano acadêmico, o que conflitaria com o usufruto do direito fundamental de acesso à educação e a fruição e a defesa do direito autoral.

Os instrumentos jurídicos estão longe de conseguir acompanhar os novos desafios, e cada país busca, de alguma forma, busca acompanhar e garantir os direitos de autor, e, em contrapartida, assegurar à sociedade o acesso à cultura, à proteção de dados e à privacidade.

E ainda não faz parte do debate político os direitos autorais no ambiente digital, mais especificamente das limitações e exceções, as discussões sobre a relevância do tema. Dessa forma, estamos em um cenário em que, para alguns, a lei é restritiva e conservadora, que favorece o autor em detrimento do acesso à informação. A legislação deve ser equânime, de forma que nem a sociedade seja privada da informação e nem o autor de ser remunerado pela sua criação.

Por fim, observa-se que a temática das limitações e exceções aos direitos autorais, embora sensível, é de extrema importância para a manutenção do equilíbrio do sistema de direitos autorais, pois muitas vezes direitos fundamentais se colidem quando da fruição desses direitos.

É preciso que o debate acerca deste tema se expanda e envolva todas as partes envolvidas para que possíveis soluções possam ser encontradas e, assim, o sistema autoral no Brasil possa acompanhar as constantes evoluções presentes no âmbito internacional.

REFERÊNCIAS

A Defesa dos Direitos Autorais no Brasil e o Marco Civil da Internet. Disponível em: <http://www.superdownloads.com.br/materiais/4808-defesa-direitos-autorais-no-brasil-marco-civil-da-internet.htm> Acesso em: 15 dez. 2018.

ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direitos de autor e direitos conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002.

AFONSO, Otávio. **Direito Autoral: conceitos essenciais**. Barueri: Editora Manole Ltda., 2009. p. 30-34.

ASCENÇÃO, José de Oliveira, **Direito da internet e da sociedade da informação**, 1932.

BARBOSA, Denis Borges. **Propriedade Intelectual: Direitos Autorais, Direitos Conexos e Software**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 69.

BRAGA de Siqueira, Maria Rita. **El derecho de puesta a disposición del público: antecedentes normativos y primeira jurisprudência**. Pe.i.- Revista de Propiedad Intelectal. N. 34. 2010.

BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/2832>. Acesso em: 30 de abril de 2018.

BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos Autorais na Internet e o Uso de Obras Alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. 203 p.

BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais. In: Propriedade intelectual – Roteiro de curso**. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/images/2/25/Propriedade_Intelectual.pdf. Acesso em 01 jun. 2018.

BRASIL. **Lei 12.965 de 23 de abril de 2014. Marco Civil da Internet**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 24 abr. Seção 1, p.1.

BRASIL. **Lei nº 9.610 de 19 de fevereiro de 1998. Lei de Direitos Autorais**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 20 fev. 1998. Seção 1, p. 3.

BRASIL Câmara dos Deputados. Projetos de Lei. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=20529>. Acesso em 21/10/2016.

CARBONI, Guilherme (org.). **Direitos Autorais e Internet** – Propostas Legislativas Para Fomentar o Desenvolvimento e o Acesso ao Conhecimento. In: Série Pensando o Direito nº 3/2009. Brasília. 2009.

CASTELLS, M.; CARDOSO, G (Orgs). **A sociedade em rede do conhecimento à ação política**. Imprensa Nacional: Casa da Moeda 2005.

CAVALLI, Olga. **Internet das coisas e inovação na América Latina**. [S.l.: s.n.], 2016. Mimeogr

CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos jurídicos da internet**. São Paulo: Saraiva, 2000.

COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: FTD, 2008.

GEIGER, C. Gervais, D. and SENFTLEBEN, M., “**The Three-Step Test Revisited: How to Use the Test’s Flexibility in National Copyright Law**”, Program in Information Justice and Intellectual Property, 12, (2013, pp. 1-44).

MAGRANI, EDUARDO. **Internet das Coisas**. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2018.

MANSO, Eduardo Vieira. **Contratos de direito autoral**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989. (Pág. 21)

MEZZAROBA, O.; MONTEIRO, C. S. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. São Paulo: Saraiva, 2003

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 2 ed. rev., 2. tir. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 49-101, 157-163.

MIZUKAMI, Pedro Nicoletti et al. **Exceptions and Limitations to Copyright in Brazil: A Call For Reform**. In: SHAVER, Lea (org.). Access to Knowledge in Brazil: New Research on Intellectual Property, Innovation and Development. New Haven: Yale Law School Press, 2008.

PATTON, M. (1990). **Qualitative evaluation and research methods**. Beverly Hills, CA: Sage Publishing House (pp. 169-186).

PEREIRA dos Santos, Manoel J. **Execução Pública Musical na Internet: Rádios e TVS Virtuais**. Revistas da ABPI – Associação Brasileira de Propriedade Intelectual. n. 103. 2009.

RODOTÁ, Stefano, Tecnopólitica. **La democracia y tecnologías de la comunicación**. Losada, Buenos Aires, 2000.

SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos (Coord.) **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 332

SOUZA, Allan Rocha de. **A Função Social dos Direitos Autorais**. Campos dos Goytacazes: ed. Faculdade de Direito de Campos, 2006.

SPARROW, Andrew Peter. **The Law of virtual worlds and internet social networks**. 2010. Gower Publishing Limited: Farnham, Reino Unido.

STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp nº 964.404 - ES. Relator Min. Paulo de Tarso Sanseverino. DJe 23/05/2011. JusBrasi, 2018. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200701444505&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>> Acesso em: 13 de junho de 2018.

WACHOWICZ, Marcos (Coord.). **Propriedade Intelectual e Internet**. Curitiba: Juruá, 2002.

YANKWICH, Leon R. **What is Fair Use?**. The University of Chicago Law Review, Vol. 22, Nº 1, p. 203-215.

ANEXOS

ANEXO I - PROJETOS DE LEI JÁ PROPOSTOS

A Lei nº 9.610/98 reconheceu algumas situações e obras intelectuais que não estariam sujeitas à incidência da proteção dos Direitos Autorais e as denominou de “Exceções e Limitações”. Tratam-se de circunstâncias jurídicas, sob as quais a utilização, fruição e exploração de algumas obras intelectuais não estariam sujeitas ao manto da proteção dos Direitos Autorais. Esclareça-se que não se trata de isenção ou imunidade (termos emprestados do Direito Tributário e comumente utilizados, de forma equivocada), mas simplesmente de previsões (não exaustivas) de não incidência da proteção dos Direitos Autorais.

Diversos projetos de lei que tramitaram no Congresso Nacional que versam sobre a temática limitação e exceção em Direitos Autorais, não cumpriram a regra dos três passos, ou seja, não puderam sequer ser votados.

Para a análise dos Projetos de Leis – PLS é necessário observar a tecnicidade jurídica, constitucionalidade e conformidade com acordos internacionais, e tem por objetivo propor isenções, limitações ou exceções quanto ao pagamento de direitos autorais.

A utilização, publicação e reprodução de obras é direito assegurado pela Constituição aos autores. Portanto, isenção por Lei é inconstitucional.

C.F., art. 5º, XXVII “aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar.

O pagamento de direitos autorais possui natureza privada e não natureza tributária. A maneira tecnicamente correta de se dispensar o pagamento de direitos autorais é através do estabelecimento de limitações e exceções.

A inobservância da regra dos 3 passos no estabelecimento de limitações e exceções pode ensejar abertura de painel na OMC e retaliações comerciais (Acordo TRIPS).

Todos os posicionamentos levam em consideração o mérito. Com frequência, vários Projetos de Lei são apresentados utilizando cláusulas abertas, quando se refere à Limitações e Exceções e, da mesma forma, também com frequência são considerados violadores da Lei nº 9.610/98 e da lógica trazida pela Regra dos três passos, assim cabe observar alguns exemplos⁵², para verificar-se os erros comuns quanto a elaboração da proposta, uma vez que a maior parte cria uma limitação muito ampla, violando a regra dos 3 passos.

PL 3968/1997 - Cria nova lei para dispensar órgãos públicos e entidades filantrópicas do pagamento de direitos autorais pela execução de obras musicais e líteromusicais em eventos por eles organizados.

- Parecer: limitação muito ampla (viola a “regra dos três passos” / enseja abertura de painel na OMC).

PL 5105/2005 - Acrescenta inciso no art. 46 da lei 9.610 para isentar do pagamento de direitos autorais a execução pública de obras musicais ou lítero-musicais em eventos beneficentes realizados por entidades sem fins lucrativos.

- Parecer: limitação muito ampla (viola a “regra dos três passos” / enseja abertura de painel na OMC).

PL 5902/2005 - Altera inciso VI do art. 46 da lei 9.610 para incluir obras audiovisuais no recesso familiar e para fins didáticos e eventos religiosos.

- Parecer: Favorável aos eventos religiosos desde que exclusivamente durante atividades litúrgicas, à exibição audiovisual para recesso familiar e fins didáticos, contudo foi arquivado, nos termos do art. 105⁵³ do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

⁵² Foi realizada pesquisa no site da Câmara dos Deputados e Senado restringindo o tema “direito autoral e limitação e exceção”, para não fugir do escopo do trabalho.

⁵³ Art. 105. Finda a legislatura, arquivar-se-ão todas as proposições que no seu decurso tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação, bem como as que abram crédito suplementar,

PL 6226/2005 - Altera inciso VI do art. 46 da lei 9.610 para incluir como limitação a execução musical e a representação teatral em evento social, clube, escola, igreja, instituição beneficente e sem fins lucrativos.

- Parecer: limitação muito ampla (viola a “regra dos três passos” / enseja abertura de painel na OMC). Escolas: Já contemplada pelo artigo 46, VI da LDA. Igreja - Favorável desde que exclusivamente durante atividades litúrgicas.

PL 7833/2010 - Altera art. 68 para dispensar as entidades sem fins lucrativos que atuem nas áreas de assistência social, saúde ou educação de autorização para utilização das obras.

- Parecer: limitação muito ampla (viola a “regra dos três passos” / enseja abertura de painel na OMC).

PL 1051/2011 - Adiciona parágrafo ao art. 68 para autorizar clubes sociais, esportivos e de lazer sem fins lucrativos a utilizarem obras teatrais ou musicais em apresentações públicas, com equipamentos de áudio e vídeo.

- Parecer: limitação muito ampla (viola a “regra dos três passos” / enseja abertura de painel na OMC).

PL 1290/2011 - Modifica inciso VI do art. 46 e acrescenta art. 109 à lei de forma a incluir como limitação a execução musical ao vivo ou por meio eletrônico no recesso familiar, nas escolas e nos templos religiosos.

- Parecer: Recesso familiar / escolas – já contemplado pelo art. 46, VI.

PL 6247/2013 - Altera o art. 68 para vedar a cobrança de direitos autorais sobre a execução musical ou uso de fonogramas em eventos restritos a parentes e amigos, realizados em local interdito ao público em geral, e de natureza religiosa ou cultural sem a cobrança de ingresso.

- Parecer: limitação muito ampla (viola a “regra dos três passos” / enseja abertura de painel na OMC). Religiosos – Favorável desde que exclusivamente durante atividades litúrgicas. Eventos restritos – favorável, com a ressalva de que se o espaço é alugado, a responsabilidade pelo pagamento de Direitos Autorais é do dono do estabelecimento.

PL 34/2015 - Altera o art. 46 da Lei nº 9.610/1998 (Lei dos Direitos Autorais), para substituir no rol de práticas que não constituem ofensa aos direitos autorais a expressão “pequenos trechos” pela expressão “até 25% da obra”, quanto à reprodução em um só exemplar, para uso privado e sem intuito de lucro.

- Parecer: a fixação do percentual de 25%, por si só, por ser deveras expressivo, poderia gerar um mercado de reprodução mecânica, em escala industrial, que aniquilaria a capacidade de fiscalização dos autores, além de reduzir a possibilidade do exercício de notas próprias, importante aliado do estudo disciplinado.

PL 34/2015 - Altera o art. 46 da Lei nº 9.610/1998 (Lei dos Direitos Autorais), para substituir no rol de práticas que não constituem ofensa aos direitos autorais a expressão “pequenos trechos” pela expressão “até 25% da obra”, quanto à reprodução em um só exemplar, para uso privado e sem intuito de lucro.

- Parecer: a fixação do percentual de 25%, por si só, por ser deveras expressivo, poderia gerar um mercado de reprodução mecânica, em escala industrial, que aniquilaria a capacidade de fiscalização dos autores, além de reduzir a possibilidade do exercício de notas próprias, importante aliado do estudo disciplinado.

Por óbvio, o rol elencado no Art. 46 da Lei 9610/98 deve seguir a lógica explicitada pelo significado das Exceções e Limitações e, por conseguinte, não conferir uma interpretação excessivamente extensiva ou distanciada da lógica proposta em cada inciso apresentado no Art. 46, sob pena de desvirtuamento do escopo e do entendimento do que seja uma limitação à incidência da proteção ao

Direito Autoral, de forma a provocar um desequilíbrio no sistema de Direitos Autorais.

Ademais, é lógico que qualquer interpretação derivada do contido nos incisos previstos no Art. 46 da Lei 9610/98 deve respeitar a Regra dos Três Passos, oriunda de Berna, ou seja, qualquer limitação ou exceção à proteção dos Direitos Autorais deverá respeitar a livre circulação/reprodução da obra intelectual, a preservação dos direitos do autor e deve ser prevista em casos especiais.

ANEXO II - PROJETO DE LEI

Acrescenta incisos ao art. 46 da lei nº 9610, de 19 de fevereiro de 1998, sobre direitos autorais.

Art. 1º Esta Lei acrescenta incisos ao artigo 46 da a lei nº 9610, de 19 de fevereiro de 1988, sobre direitos autorais.

Art. 46.

IX – a reprodução, por qualquer meio ou processo, de qualquer obra legitimamente adquirida, para uso privado e não comercial;

- Justificativa: restaurar o instituto da cópia privada, em casos excepcionais, como nas situações de cópia de segurança, portabilidade e interoperabilidade.
- Um dos temas relacionados a legislação vigente que encontra bastante divergência, no que trata de direito de autor, refere-se à proibição de cópia integral para uso próprio de obra protegida. Com esse novo cenário tecnológico, é necessária a ampliação das normas de direitos autorais com o objetivo de obter equilíbrio entre os titulares de obras, dos que as utilizam e dos que as reproduzem e distribuem.

XI – a utilização, em quaisquer obras, de partes de obras preexistentes, de qualquer natureza, na medida justificada, e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores;

- Justificativa: esta contribuição ou criação, porém, muitas vezes se dá com violação aos direitos autorais, como, por exemplo, os vídeos disponíveis no *Youtube*, em que muitos deles possuem trechos de músicas, filmes, programas, etc., protegidos por direitos autorais.

XII – a reprodução necessária à conservação, à preservação e ao arquivamento de qualquer obra, sem finalidade comercial, desde que realizada por bibliotecas, arquivos, museus, cinematecas e demais instituições museológicas, na medida justificada para atender aos seus fins.

- Justificativa: a lei atual não permite, por exemplo, a cópia de segurança para preservação de obras, o que pode acarretar prejuízo inestimável ao patrimônio histórico e cultural do país.

XIII – representação teatral e execução musical, quando realizadas em mídias *configura extensão do recesso familiar, salvo quando tratar de contas comerciais.*

- Justificativa: a lei atual não permite, por exemplo, que o usuário do Youtube disponibilize vídeo filmado com música ao fundo, mesmo que em um aniversário em âmbito familiar. Nesse caso, o usuário poderá ser notificado, já que, em princípio, a utilização da música dependeria de autorização prévia de seus titulares.

XIV - não constituirá ofensa aos direitos autorais à reprodução (cópia, inclusive armazenamento por meios eletrônicos), a distribuição (venda, locação ou qualquer outra forma de disponibilização ao mercado) e a comunicação ao público (colocar a obra ao alcance do público sem comercializá-la) de obras intelectuais, quando utilizadas para fins educacionais, didáticos, informativos, de pesquisa ou para uso como recursos criativos; e quando não prejudicar a exploração normal da obra utilizada e não causar prejuízo aos legítimos interesses dos autores.

- Quando as obras forem utilizadas para fins educacionais, didáticos, informativo, de pesquisa, quando não tiver intuito de lucro. Questões de ordem constitucionais, como o acesso ao conhecimento, à informação, à função social. Esse enquadramento garantiria inclusive a evolução do país.

Parágrafo único: a utilização, em quaisquer obras, de partes de obras preexistentes, de qualquer natureza, na medida justificada, e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores, e a utilização não tenha fins lucrativos;

- Considerando a evolução tecnológica, e ainda o grande desafio para o mundo jurídico que seria acompanhar essa evolução e regular as relações entre os indivíduos e o mundo digital, a criação de uma lei segue um longo e solene rito, o que poderá gerar uma lacuna entre o fato social e sua regulamentação. Dessa forma, o objetivo desse parágrafo é criar princípios ou parâmetros capazes de atender toda a mudança advinda na internet.
- Assim, são cinco os princípios que pautam a determinação dos limites ao direito autoral, de acordo com a legislação especial: (1) ausência de fins lucrativos; (2) parcialidade da reprodução; (3) não ser esta reprodução a essência da obra nova; (4) não prejudicar a exploração comercial da obra; (5) não causar prejuízo aos interesses do autor.

O Projeto de Lei apresenta uma série de alterações no artigo 46, que trata das exceções ao direito autoral. Isso porque, há um embate na seara autoral entre os direitos da coletividade de acesso à educação, ao lazer e à cultura e o direito constitucionalmente garantido ao autor de gozar dos proveitos econômicos advindos da obra intelectual.

A Constituição Federal também reconheceu aos autores o direito fundamental e exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, além da possibilidade desse direito ser transmitido aos herdeiros pelo tempo previsto na Lei 9610/98. Portanto, os Direitos Autorais, entendendo-se sob esta denominação o Direito do Autor e o Direito Conexo, tem valores e premissas constitucionais, partindo-se do pressuposto da natureza exclusivista e privada desse ramo jurídico.

Não obstante, como dito, há outros valores constitucionais e humanos fundamentais que devem ser equilibrados com o caráter exclusivo imposto pelos Direitos Autorais, quais sejam: o direito e o acesso à cultura, informação e educação. Portanto, quando se analisa os Direitos Autorais, num plano ideal, deve-se buscar um sistema regido pelo equilíbrio entre conteúdos protegidos exclusivamente ao seu respectivo autor ou titular de direito e conteúdos intelectuais que toda a sociedade tem o direito de ter acesso.

Nessa perspectiva, pode-se depreender que o sistema dos Direitos Autorais idealmente se retroalimentaria, porque só é possível criar e produzir intelectualmente, em que pese a genialidade humana, se houver o mínimo de acesso, influência e inspiração, a partir da cultura e informação pré-existente. Por outro lado, se os Direitos Autorais protegessem todo o conteúdo intelectual indistintamente, a sociedade seria prejudicada e, por certo, haveria um desequilíbrio exacerbado e desarrazoado.

O Direito é uma ciência social que não consegue esgotar e prever todas as possibilidades humanas. Da mesma forma, o Direito Autoral em alguns pontos segue uma lógica e elenca possibilidades sem, no entanto, esgotar as circunstâncias factíveis e futuras, até porque seria impossível proceder dessa forma.

E foi exatamente o que foi proposto no dispositivo contido no Art. 46 da Lei 9610/98 que descreveu uma série de condições, circunstâncias e exemplos sob os quais a proteção do Direito Autoral não incidiria, mas sem esgotá-lo.

Trata-se, portanto, de um rol exemplificativo e não exaustivo, uma vez que inúmeras outras possibilidades podem advir de uma situação de recesso familiar, por exemplo, ou mesmo do que seriam considerados pequenos trechos, ou ainda do que seria compreendido como logradouro público.

Conforme já restou destacado, o trecho das limitações e exceções, no âmbito da LDA não é exaustivo mas, de fato, necessita uma atualização, ante ao avanço dos recentes comportamentos humanos e demandas sociais