

UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA - UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
MESTRADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

MATHEUS VICTOR SOUSA SOARES

**ENTRE A UTOPIA DO REEQUILÍBRIO DE INTERESSES E A FACTUALIDADE DA
ANOMALIA FUNCIONAL DO DIREITO AUTORAL NA CIBERCULTURA: AS
LICENÇAS *CREATIVE COMMONS* COMO ESTRATÉGIA AMBIVALENTE**

**JOÃO PESSOA/PB
2021**

MATHEUS VICTOR SOUSA SOARES

**ENTRE A UTOPIA DO REEQUILÍBRIO DE INTERESSES E A FACTUALIDADE
DA ANOMALIA FUNCIONAL DO DIREITO AUTORAL NA CIBERCULTURA: AS
LICENÇAS *CREATIVE COMMONS* COMO ESTRATÉGIA AMBIVALENTE**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba para obtenção do título de Mestre em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Robson Antônio de Medeiros.

Área de Concentração: DIREITOS HUMANOS

Linha de Pesquisa: TRANSJURISDICIDADE, EPISTEMOLOGIA E ABORDAGENS PLURI/INTER/TRANSDICIPLINARES DOS DIREITOS HUMANOS

**JOÃO PESSOA/PB
2021**

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

S676e Soares, Matheus Victor Sousa.

Entre a utopia do reequilíbrio de interesses e a factualidade da anomalia funcional do direito autoral na cibercultura : as licenças creative commons como estratégia ambivalente / Matheus Victor Sousa Soares. - João Pessoa, 2021.

268 f. : il.

Orientação: Robson Antão de Medeiros.
Dissertação (Mestrado) - UFPB/CCJ.

1. Direitos autorais. 2. Creative commons. 3. Ciberespaço. 4. Cibercultura. I. Medeiros, Robson Antão de. II. Título.

UFPB/BC

CDU 347.78(043)

MATHEUS VICTOR SOUSA SOARES

**ENTRE A UTOPIA DO REEQUILÍBRIO DE INTERESSES E A FACTUALIDADE DA
ANOMALIA *FUNCIONAL DO DIREITO AUTORAL NA CIBERCULTURA: AS LICENÇAS*
CREATIVE COMMONS COMO ESTRATÉGIA AMBIVALENTE**

Aprovação de Defesa Final: 27 de maio de 2021

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Robson Antão de Medeiros
Orientador

Prof. Dr. Enoque Feitosa Sobreira Filho
Avaliador Interno/UFPB

Prof^a. Dr^a. Lorena de Melo Freitas
Avaliador Interno/UFPB

Prof. Dr. Guilherme Ataíde Dias
Avaliador Externo/UFPB



Nº do Protocolo: 23074.057165/2021-76

João Pessoa-PB, 10 de Junho de 2021

Ata da Banca Examinadora do Mestrando **MATHEUS VICTOR SOUSA SOARES** candidato ao grau de Mestre em Ciências Jurídicas

Às 09h00 do dia 27 de maio de 2021, por meio virtual (meet.google.com/jxq-tofr-sfp), realizado pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, Campus I da UFPB, nesta Capital, reuniu-se a Comissão Examinadora formada pelos seguintes Professores Doutores: **Robson Antão de Medeiros** (Orientador PPGCJ/UFPB), **Enoque Feitosa Sobreira Filho** (Avaliador Interno PPGCJ/UFPB) e **Lorena de Melo Freitas** (Avaliadora Interna/UFPB) e **Guilherme Ataíde Dias** (Avaliador Externo/UFPB), para avaliar a dissertação de mestrado do aluno **Matheus Victor Sousa Soares**, intitulada: "ENTRE A UTOPIA DO REEQUILÍBRIO DE INTERESSES E A FACTUALIDADE DA ANOMALIA FUNCIONAL DO DIREITO AUTORA NA CIBERCULTURA: AS LICENÇAS CREATIVE COMMONS COMO ESTRATÉGIA AMBIVALENTE", candidato ao grau de Mestre em Ciências Jurídicas, área de concentração em Direitos Humanos. Compareceram à cerimônia, além do candidato, professores, alunos e convidados. Dando início à solenidade, o professor **Robson Antão de Medeiros** (Orientador PPGCJ/UFPB) apresentou a Comissão Examinadora, passando a palavra ao mestrando, que discorreu sobre o tema dentro do prazo regimental. O candidato foi a seguir arguido pelos examinadores na forma regimental. Ato contínuo, passou então a Comissão, em caráter secreto, à avaliação e ao julgamento do referido trabalho, concluindo por atribuir-lhe o conceito **APROVADO**, com indicação de que o trabalho seja recomendado ao Prêmio Capes e os Prêmios da área do Direito, bem como recomendado o trabalho para publicação, o qual foi proclamado pela Presidência da Comissão, achando-se o candidato legalmente habilitado a receber o grau de Mestre em Ciências Jurídicas, cabendo à Universidade Federal da Paraíba providenciar, como de direito, o diploma de Mestre a que o mesmo faz jus. Nada mais havendo a declarar, a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, Talita de Castro Santos, Administradora do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, lavrei a presente ata, que assino juntamente com o Presidente da comissão Examinadora em representação aos demais componentes da Comissão Examinadora. João Pessoa, 27 de maio de 2021. xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

(Assinado digitalmente em 10/06/2021 13:53)
TALITA DE CASTRO SANTOS
ADMINISTRADOR
Matrícula: 1020360

Para verificar a autenticidade deste documento entre em <https://sipac.ufpb.br/documentos/> informando seu número: **57**, ano: **2021**, documento(espécie): **ATA**, data de emissão: **10/06/2021** e o código de verificação: **15733c1886**

*Dedico este trabalho a Deus,
à Nossa Senhora da Guia,
aos meus pais, Aniceto e Adriana, e
à minha companheira de todas as horas,
minutos, segundos e milésimos, Thalia Ferreira*

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, que me deu força e coragem para encarar o grande desafio de dar prosseguimento a uma pesquisa que realizo desde o período da Graduação. Sou grato à Nossa Senhora por ter intercedido por mim em vários momentos ao longo deste curso de mestrado e por ter tido a delicadeza de colocado no lugar e momento certos para aprender sobre a Vida e sobre a Vida no Direito. Foi-me dada a oportunidade de conhecer profissionais e pessoas que mudaram completamente o modo encarar as adversidades: não existe espaço para desistências, mas apenas para crescimento e superação.

Diz Valter Hugo Mãe, escritor português, que existe um “mapa em forma de coração, cheio de pequenas luzes avisando dos ventos, das tempestades”, esse mapa fica exposto diante dos pais e “antes de verem o chão e as paredes” veem o “coração onde mapearam os filhos e a partir do qual ponderam as tempestades”.

Aos meus pais **Aniceto** e **Adriana** agradeço por sempre estarem do meu lado, mesmo nos momentos em que teimava em afastá-los. Eles bem sabem a minha trajetória nos últimos dois anos e o quanto precisei lidar com as dificuldades que se apresentavam. Durante a pandemia, tivemos que aprender e reaprender muitas coisas; fui ensinado e creio que, de algum modo também ensinei: não passei meu próprio conhecimento, mas transmiti somente a sabedoria que eles me deram a longo de 26 anos de vida. Como disse em outra oportunidade: à minha mãe Adriana e ao meu pai Aniceto, meu agradecimento mais sincero, por ter comprovado que a onipresença é uma característica de dos pais, mesmo contra todas as possibilidades.

Agradeço à minha namorada, companheira de todas as horas, **Thalia**, por ter estado ao meu lado em todos os momentos, não permitindo que me desviasse um milímetro dos meus objetivos, sempre lembrando do porquê pesquisar e ter escolhido os Direitos Autorais como meu eterno cubo-mágico. Ela me acompanhou nas noites insones, aguentou o tec tec do meu teclado barulhento e sempre esteve pronta para fazer uma revisão do meu texto, coisa que pedi muito enquanto redigia este trabalho. A gratidão se expressa também com barcas de sushi?

Agradeço aos meus Avós, **Nelson** e **Cleonice**, por serem pessoas tão especiais durante este período. Meu Avô, nas vezes que pude visita-lo (sempre de máscara, tomando os cuidados necessários), sempre me perguntava se estava perto de terminar o trabalho e minha Avó também sempre esteve atenta para os meus projetos pessoais.

Os meus tios e tias paternos, Tio **Guy**, Tio **Gedão**, Titia **Niceas**, Tia **Cida**, Tia **Rita**, Tia **Geane**, e tios e tias maternos, Tia, **Marta**, **Diana (Nana)**, Tia **Sônia**, Tia **Vera** e Tia **Alba** (*in memoriam*), sempre me incentivaram a não parar de estudar jamais. A eles devo um pouco do meu insaciável espírito de pesquisador que sabe onde encontrar abrigo quando estiver cansado.

Aos meus padrinhos **Sônia** e **Aguinaldo** por confiarem mais em mim do que eu mesmo, por enxergarem meus potenciais e me ajudarem de todas as maneiras a exceder as expectativas, transpassar limites, fazer o que parecia ser impossível. Agradeço por suportarem meu nível de estresse e cara amarrada, que infelizmente mascararam meu rosto nesse último ano.

Aos meus primos **Leo**, **Tuca**, **Ziraldo**, **Maria Regina**, **Maria Rita**, **Maria Helena**, **Ana Luísa**, agradeço por terem me inspirado.

Sou grato à **Edlúcia** por ter sempre me dado apoio, seja me protegendo de represálias dos meus pelo excesso de livros comprados, seja ouvindo minhas lamúrias depois de um dia mais pesado de trabalho.

Fiz tantos amigos neste Mestrado que prefiro não os mencionar por nome para não correr o risco de esquecer alguém. Sou grato a eles por terem me mostrado que a academia só é uma competição se você permitir que ela seja; sempre estive cercado de colaboradores que certamente estão presentes neste trabalho.

Agradeço, na pessoa do professor **Jailton Macena**, a todos os professores que tive o prazer de debater meu tema ao longo destes anos de pesquisa e que também estão, de algum modo, nas entrelinhas deste texto e que me acompanharam pela minha jornada acadêmica, sempre me ensinando. Tive a oportunidade de ser assistente na revista do Programa de Pós-Graduação, a *Prim@Facies*, graças ao estímulo dos professores **Leonam Liziero**, **Jailton Macena** e por isso pude aprender muito a aproveitar minha estadia no programa para desenvolver outras habilidade para além da pesquisa. Conte também com o apoio incondicional, especialmente no primeiro do Mestrado – quando tudo era estranho e mais difícil – do professor **Fernando Joaquim**, que sempre estava disposto a tirar minhas dúvidas sobre metodologia da pesquisa e sobre os pormenores de meu próprio trabalho.

Tive a chance de ser orientado pela pessoa mais empática que tive a oportunidade de conhecer nesse programa, o professor **Robson Antão**. Foi uma orientação completa: nos falávamos por email, por *Whatsaap*, por chamadas de vídeo, tínhamos reuniões semanais (às vezes mais de uma) e desenvolvemos uma parceria que rendeu artigos e capítulos de livros em coautoria. Sou grato por nunca ter me deixado caminhar sozinho.

Encerro agradecendo aos membros da minha banca de qualificação, os professores **Enoque Feitosa, Lorena Freitas e Guilherme Dias**, que compreenderam o projeto que estava desenvolvendo então e que agora lhes é apresentado em uma versão quase acabada. Quase, pois, como se repediui bastante nesta Dissertação, nenhum trabalho pode ser considerado fechado, nem mesmo por seu próprio autor. Desejo poder retomar, após a conclusão do Mestrado, às discussões que ficaram em aberto e certamente o farei mais amadurecido por ter tido o prazer de ser também por eles guiado na minha trajetória.

Por estas pessoas, ergo a cabeça e, destemido, insisto.



Por Nina Paley

RESUMO

O objetivo deste trabalho é elucidar de que modo as licenças *Creative Commons* compõem estratégias para a adequação do Direito Autoral Brasileiro ao cenário da Ciberultura. Este contexto digital explicita a anomalia funcional do Direito Autoral, uma vez que as formas de socialidade do ciberespaço implicam em múltiplas formas de criação e de compartilhamento da obra autoral que, em uma conjuntura onde predomina o senso de conservação de estruturas dirigidas exclusivamente à exploração econômica da chamada propriedade intelectual, desencadeiam atos ilícitos cometidos sob a bandeira da necessidade de realização compulsória do princípio da função social pelos próprios usuários, o que representa problemas. As licenças *Creative Commons* despontam como uma alternativa à essa situação de desbalanceamento propondo uma redistribuição do poder sobre a criação e circulação de obras. Elas endossam o vínculo autor-sociedade – compreendidas nesta expressão também instâncias intermediárias (editores, produtores, agentes) – por meio da atribuição de ferramentas de autogestão paralelas à legislação autoral nacional e ao rigor das convenções internacionais, sendo aparentemente propícias, ao mesmo tempo, à realização de direitos fundamentais e ao exercício de prerrogativas autorais seculares, no elástico campo digital. Parte-se, pois, da indagação: qual equilíbrio autor-sociedade buscado e atingido pelas licenças *Creative Commons* diante das interconexões da ciberultura? Considera-se, a título de hipótese, que as licenças *Creative Commons* forjam, aprioristicamente, um certo grau de nivelamento entre os sujeitos da circularidade criativa, reequilibrando, assim, as relações jurídicas envolvendo a obra; elas desempenham, suplementarmente, uma certa função conciliatória dos interesses envolvidos na criação e circulação das obras em quaisquer ambientes, reais ou digitais. Metodologicamente, para a responder este problema de pesquisa, utilizam-se as técnicas documental e bibliográfica, partindo da análise de artigos científicos, teses, dissertações dos hibridíssimos ramos Direitos Autorais e Direitos Digitais, perpassando por teóricos da comunicação contemporânea. Esta abordagem resultou na percepção de que para o desenvolvimento de um Direito Autoral da Ciberultura é preciso elaborar estratégias ambivalentes, isto é, que, ao mesmo tempo, resolvam crises pontuais e possam fomentar e direcionar o debate da esfera pública para a correção da anomalia funcional, com vistas ao asseguramento da função social deste segmento do Direito ligado à gestão da criatividade. Constatou-se que as licenças *Creative Commons* integram estas estratégias, mas não são suficientes para sozinhas e isoladas de outros mecanismos, superarem as adversidades impostas pelo Ciberespaço ao Direito Autoral. Apreendeu-se, assim, que é necessário distinguir as licenças *Creative Commons*, enquanto instrumentos jurídicos que servem à funções paliativas, do *Creative Commons Brasil*, na condição de organização da sociedade civil capaz de enfrentar ativamente – em ações coordenadas com demais setores e entidades – a anomalia funcional do Direito Autoral Brasileiro. O presente estudo surge para contribuir com a revolução paradigmática que se avizinha e oportuniza que o Direito Autoral possa lidar seriamente com seus tormentosos paradoxos.

Palavras-chave: direito autoral; creative commons; ciberespaço; ciberultura.

ABSTRACT

The purpose of this work is to clarify how Creative Commons licenses are part of strategies for the adjustment of the Brazilian Copyright Law to the Cyberculture scenario. This digital context explains the anomalous function of the Copyright Law, once the forms of sociality of cyberspace imply in multiple forms of creation and sharing of authorial work which, in a conjuncture where the sense of conservation of structures exclusively directed to the economic exploitation of the so-called intellectual property prevails, unleash illegal acts committed under the flag of the need of compulsory accomplishment of the principle of social function by the users themselves, which represents problems. Creative Commons licenses emerge as an alternative to this unbalanced situation, proposing a redistribution of power over the creation and dissemination of works. They endorse the author-society bond - understood in this expression also as intermediary instances (editors, producers, agents) - through the attribution of self-government tools parallel to the national authorial legislation and to the strictness of the international conventions, being apparently propitious, at the same time, to the accomplishment of fundamental rights and to the exercise of secular authorial prerogatives, in the flexible digital field. Therefore, we start from the question: what is the author-society balance sought and achieved by Creative Commons licenses in face of the interconnections of cyberculture? It is considered, as a hypothesis, that Creative Commons licenses create, a priori, a certain degree of leveling between the subjects of the creative circularity, thus rebalancing the legal relationships involving the work; they perform, in addition, a certain conciliatory function of the interests involved in the creation and circulation of works in any environment, real or digital. Methodologically, to answer this research problem, the documental and bibliographic techniques are used, starting from the analysis of scientific articles, theses, dissertations of the hybrid branches of Copyright and Digital Rights, going through contemporary communication theorists. This approach resulted in the perception that for the development of a Copyright Law of Cyberculture it is necessary to elaborate ambivalent strategies, which means, at the same time, solve sporadic crises and may promote and conduct the debate of the public sphere for the correction of the functional anomaly, aiming at assuring the social function of this segment of the Law connected to the management of creativity. It was observed that Creative Commons licenses integrate these strategies, but are not enough to by themselves and isolated from other mechanisms, overcome the adversities imposed by the Cyberspace to Copyright. It was learned, thus, that it is necessary to distinguish the Creative Commons licenses, as legal instruments that serve palliative functions, from the Creative Commons Brazil, in the condition of civil society organization capable of actively confronting - in coordinated actions with other sectors and entities - the functional anomaly of the Brazilian Copyright Law. The present study emerges to give a contribution to the paradigmatic revolution that is coming and provides an opportunity for the Copyright Law to deal seriously with its tormented paradoxes.

Keywords: copyright; creative commons; cyberspace; cyberculture.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

A2K – *Access to Knowledge*

ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas

ADPIC – Acordo Sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionado ao Comércio

ARPANET – *Advanced Research Projects Agency Network*

Art. – Artigo

CC – *Creative Commons*

CCB – Código Civil Brasileiro

CDA – Coordenação de Direito Autoral do Ministério da Cultura

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CPB – Código Penal Brasileiro

CPCB – Código de Processo Civil Brasileiro

CUB – Convenção Universal de Berna

DJ – *Disc Jockey*

DMCA – *Digital Millenium Copyright Act*

DNS – *Domain Name System*

DPIs – Direitos de Propriedade Intelectual

DRM – *Digital Rights Management*

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

ECAD - Escritório Central de Arrecadação e Distribuição

EFF – *Electronic Frontier Foundation*

ENIAC - Eletronic Numerical Integrator and Calculator

FGV – Fundação Getúlio Vargas

GAAT – Acordo Geral Sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio

GNU – *General Public License*

HTML - *Hipertext Markup Language*

HTTP- *Hipertext Transfer Protocol*

IA – Inteligência Artificial

IOT – *Internet of Things*

IP – *Internet Protocol*

LDA – Lei de Direitos Autorais

LDS – Lei do Software

MEC – Ministério da Educação

MinC. – Ministério da Cultura

MIT – *Massachusetts Institute of Technology*

MP3 – *MPEG-1/2 Audio Layer 3*

OCDE – Organização para o Desenvolvimento e Cooperação Econômica

OER – *Open Educational Resources*

OIT – Organização Internacional do Trabalho

OMC – Organização Mundial do Comércio

OMPI – Organização Mundial de Propriedade Intelectual

ONU – Organização das Nações Unidas

PCD – Pessoa com Deficiência

P2P – *Peer-to-peer*

PI – Propriedade Intelectual

PIPA – *Protect IP Act*

PL – Projeto de Lei

REAs – Recursos Educacionais Abertos

SBACEM – Sociedade Brasileira de Autores, Compositores e Escritores de Músicas

SOPA – *Stop Online Piracy Act*

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TICs – Tecnologias da Informação e Comunicação

TRIPS – v. ADPIC

UE – União Europeia

UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e a Cultura

URL – *Uniform Resource Locator*

WIPO – v. OMPI

WPPT – *WIPO Performances and Phonogram Treaty*

WTO – v. OMC

WWW – *World Wide Web*

LISTA DE TABELAS E QUADROS

Tabela 1 – Sistemas Globais de Proteção Autoral.....	127
Quadro 1 – Linha do Tempo do Desenvolvimento dos Direitos Autorais no Brasil.....	158
Quadro 2 – Selos recombinantes das licenças <i>Creative Commons</i>	228
Quadro 3 – Espectro das Licenças <i>Creative Commons</i>	229

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	18
2	A DINÂMICA AUTURAL: LOCALIZAÇÃO, DEFINIÇÃO E CONTEXTUALIZAÇÃO DAS PRERROGATIVAS DO AUTOR	26
	2.1. AS COORDENADAS TEÓRICAS DOS DIREITOS AUTORAIS: MONTAGENS DEFICITÁRIAS E NATUREZA JURÍDICA.....	33
	2.2. SENSO E SENSORES DE PROTEÇÃO: O FENÔMENO DA AUTORIA COMO CAUSA, A OBRA INTUÍDA E MATERIALIZADA COMO RESULTADO E AS RELAÇÕES JURÍDICAS	55
	2.3. DIREITOS PATRIMONIAIS E DIREITOS PESSOAIS DO AUTOR: (DES)EQUILÍBRIO INTERNO.....	66
	2.3.1. Os direitos patrimoniais como matrizes da economia de expressão: a fruição exclusiva e absoluta da titularidade.....	67
	2.3.2. Os direitos morais como reconhecimento de congruências entre personalidade do autor e originalidade da obra: a projeção pessoal	76
	2.4. O POTENCIAL EQUALIZADOR DA CONFIGURAÇÃO DE UMA REDE PRINCIPIOLÓGICA ENTRELACADA	86
3	O CARÁTER TRANSFRONTEIRIÇO DO DIREITO AUTURAL.....	93
	3.1. OS PORQUÊS DA INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS AUTORAIS ..	97
	3.2. OS DOIS GRANDES SISTEMAS DE PROTEÇÃO AUTURAL E OS RUMORES DA EXPANSÃO: O <i>COPYRIGHT</i> INGLÊS E O <i>DROIT D'AUTEUR</i> FRANCÊS	113
	3.3. O PROCESSO DE INTERNACIONALIZAÇÃO PRÉ-REDES E EXIGÊNCIA DE FRONTEIRAS TANGÍVEIS, PERMEÁVEIS E DE FLUXO CONTROLADO: ASPECTOS GERAIS DA CONVENÇÃO DE BERNA E DO ACORDO TRIPS	129
	3.4. INTERNACIONALIZAÇÃO PÓS-REDES: OS TRATADOS DA OMPI SOBRE INTERNET E A PROSPECÇÃO DE NOVOS RESULTADOS DO AGIR CRIATIVO NO CIBERESPAÇO	145
	3.5. A GRAVITAÇÃO MÚLTIPLA DA LEI 9.610/98: PRIORIZAÇÃO ECONÔMICA, ENCLAUSURAMENTO CRIATIVO, DESCOMPASSO CONTEXTUAL E A FALTA DE ELEMENTOS ESTABILIZANTES	157
4	ARTEFATOS SUPLEMENTARES DAS AÇÕES DO USUÁRIO-MÍDIA NA CIBERCULTURA E A UTOPIZAÇÃO DO CIBERESPAÇO: AS LICENÇAS CREATIVE COMMONS E SUA AMBIVALÊNCIA.....	163
	4.1. AS FORMAS DA SOCIALIDADE NO CIBERESPAÇO: A CIBERCULTURA COMO PARADIGMA DE PARADIGMAS	171

4.2. A OBRA DERIVADA E O AUTOR À DERIVA: REDIMENSIONANDO SUJEITO E OBJETO	190
4.3. SITUAÇÃO-PROBLEMA DO DOMÍNIO PÚBLICO ONLINE: INVOLUNTARIAMENTE ANTECIPADO E INEXORAVELMENTE CONTÍNUO ...	210
4.4 A MULTIFUNCIONALIDADE DO PROJETO CREATIVE COMMONS E A CONCRETIZAÇÃO DOS VALORES DA CIBERCULTURA ATRAVÉS DE MECANISMOS DE CONTRACULTURA AUTORAL.....	219
4.5 O (DES)EQUILÍBRIO (IM)POSSÍVEL E ambivalência do creative commons	232
5 CONCLUSÕES.....	239
REFERÊNCIAS	244

1 INTRODUÇÃO

É corrente que a ideia de que a formulação do Direito Autoral está vinculada à necessidade de se manter uma contínua maximização da proteção dos sujeitos ou objetos da circularidade criativa. O dogma da exclusividade, ocasionalmente amalgamado com o conceito de monopólio e, quando não, ainda ligado ao vocábulo “privilégio” – remetendo a um recurso hoje em desuso, portanto, arcaico –, surge nesse contexto demarcando o Direito Autoral como segmento da propriedade privada: uma inegável propriedade especial de cunho intelectual, mas ainda eivada das vicissitudes típicas da propriedade clássica, principalmente no que se refere à problemática exclusão embutida nesse instituto jurídico.

Ocorre que indícios de exclusão são incompatíveis com a natureza da obra, objeto de proteção imediato do Direito Autoral e com o arquétipo de autor, objeto mediato, pois estão ambos intimamente relacionados com a coletividade – a obra em razão da intrínseca necessidade de se percebida pelo público para se completar enquanto criação do espírito e o autor por estar inserido em dada sociedade, com um *background* cultural preestabelecidos, e dela extrair matéria suficiente para insuflar sua criação.

Tal incompatibilidade foi mais sentida conforme o avanço tecnológico passou a permitir a cópia em maior quantidade e qualidade –, a ponto de não ser mais possível discernir entre a cópia e o original, especialmente quando se consideram os processos de virtualização – e uma distribuição tão acelerada que o emprego das formas convencionais de controle instantaneamente perdeu a eficácia, demandando reelaboração

É preciso, preliminarmente, assegurar que o presente estudo não desdenha do clamor protetivo, que é estruturante do direito autoral, e muito menos nega a operatividade de conceitos como contrafação e plágio, por exemplo; o que ele se propõe é clarificar que esta não é a única preocupação dos direitos autorais, ainda mais na era informacional. O autor não apenas produz para si, de maneira que a obra não é somente a representação de um universo particular, mas traz consigo enorme carga cultural “capturada” do meio social o que, para alguns, alça a coletividade ao patamar de criadora, tanto quanto o autor se faz criador.

Deste panorama resulta que a coletividade é coprotagonista do processo criativo, devendo ter seus interesses priorizados em detrimento do caráter privatístico do Direito Autoral em algumas circunstâncias, gerando, assim, um sistema que precisa estar preparado para lidar com exceções e limitações. As limitações, entretanto, são bastante frágeis, mesmo estando

previstas em lei e possuindo status constitucional no Brasil¹, produzindo efeitos questionáveis; se por um lado elas permitem ao público um maior acesso, por outro também dão margem para o cometimento de abusos por este mesmo público, que passa a não enxergar a justeza das remunerações ao autor mas tão somente a usura do grandes conglomerados de cultura, o que os autoriza a agir desconsiderando quaisquer parâmetros legais específicos.

Na visão periférica dos autores – periférica, pois estes sujeitos estão, desde os primeiros sistemas legislativos, à margem das preocupações protetivas – seus poucos direitos são, dessa forma, corroídos tanto pela predação de um sistema capitalista baseado na informação e no conhecimento quanto pelas necessidades de um público que diretamente intervêm no conteúdo e na forma de difusão das obras sem portar qualquer autorização para se portar desta maneira. Esta situação sublimou as divisões entre o que é público e o que é privado e gerou uma “zona cinzenta”, na qual foram borradas igualmente as fronteiras entre o permitido (lícito) e o proibido (ilícito) no concernente aos usos de criações intelectuais de terceiros.

O objetivo deste trabalho é elucidar de que modo as licenças Creative Commons compõem estratégias para a adequação do Direito Autoral Brasileiro ao cenário da Cibercultura. Como objetivos específicos, busca-se evidenciar, em primeiro plano, a dinâmica autoral, localizando, definindo e contextualizando as prerrogativas do autor ao mesmo tempo que se pretende explorar o processo de internacionalização destes direitos, a emergência do ciberespaço e as complexidades da cibercultura, que apontam para o potencial conciliatório da das licenças *Creative Commons*. Portanto, sublinhe-se que o acento do presente trabalho na realização do princípio da função social e das limitações aos direitos do autor não visam reduzir a figura do autor e suas pretensões pessoais. Não se objetiva, assim, o reforço dos sacrifícios já constantemente exigidos do autor pela indústria criativa através também da pressão de um coletivismo agressivo e exigente.

Quando se trata das decorrências da função social, se ambiciona a construção de um direito autoral funcionalizado, que seja capaz de resgatar o elemento cultural. Isso tanto na fase protetiva, relacionada à vida do autor, quanto na fase de *exaurimento*, após o falecimento e com a conseqüente integração da obra ao domínio público, de modo a ressignificar os sujeitos: autor como agente social e coletividade como, ao mesmo tempo, figura ativa no processo criativo e passiva ou receptora dos seus efeitos. Em verdade, o que se almeja, com esta abordagem, é

¹ A Lei Autoral, Lei nº 9.610/98, já possui dispositivos que identificam o Direito Autoral como um Direito Cultural, como o artigo 46, que materializa uma série de princípios autorais, como a limitabilidade e a restringibilidade, ao tratar taxativamente das exceções ao exclusivo autoral, tanto quando ele pertence ao autor, quanto quando está sendo explorado por terceiros alheios ao processo criativo progressivo, como convém às diretrizes constitucionais.

deslocar o autor da posição de subserviência em relação aos grandes conglomerados econômicos – que hoje levam às raias do monopólio informacional os direitos autorais cedidos em clara lesão à lógica dos direitos autorais como transindividuais – para reconecta-lo consigo mesmo e com a cultura que o inspira a criar.

Enfoca-se se estas licenças podem coordenar as ações dos autores, dos intermediários e do público (e suas gradações mais modernas, conforme os rearranjos no conceito de autoria) no Ciberespaço conforme os parâmetros de socialidade desenvolvidos em torno de uma ética própria da Rede, que evoluiu, de emblema da contracultura à elemento constituinte da Cultura Global, adequadamente nomeada por Piérre Lévy como “Cibercultura”.

Considera-se, a título de hipótese que, as licenças *Creative Commons* forjam, aprioristicamente, um certo grau de nivelamento entre os sujeitos da circularidade criativa, reequilibrando, assim, as relações jurídicas envolvendo a obra; elas desempenham, suplementarmente, uma certa função conciliatória dos interesses envolvidos na criação e circulação das obras em quaisquer ambientes, reais ou digitais. Não se subtrai nesta abordagem que esta função conciliatória deveria ser realizada, idealmente, pelos próprios dispositivos da legislação autoral e consolidada por meio de políticas públicas de Estado para o fomento da inclusão cultural. Se licenças como a *Creative Commons* são hoje necessárias é porque o ordenamento jurídico é, por algum motivo, insuficiente, para abarcar os interesses individuais e coletivos; ele tem contribuído, ao longo de sua evolução, para antagonizar os criadores e a coletividade, desconsiderando que interesses individuais e coletivos influenciam-se, gerando benefícios mútuos.

Nesse contexto, são as licenças mecanismos auxiliares de gestão autoral – autogestão seria o termo mais adequado –, paralelos à legislação autoral internacionalmente consolidada. Porém, apesar de, por meio destas licenças, ter o autor reavido a possibilidade de ter controle sobre sua obra e obtido alguns benefícios ao se integrar à Cibercultura ao invés de ter se tornando um declarado inimigo das práticas solidaristas do Ciberespaço – como induzem os segmentos econômicos envolvidos nos processos criativos –, ele se expõe, ao usá-las em seus trabalhos artísticos, literários ou científicos, a certos riscos que podem erodir algumas de suas prerrogativas.

Se antes as adversidades eram decorrentes da voracidade dos interesses comerciais alicerçados na exploração da obra enquanto mercadoria e na visão do autor como mercador – em uma relação de propriedade livremente negociável –, agora é através de uma retórica assentada no lema de reconhecimento e concessão “direitos de uso” que uma parcela do público,

estimulada pelas plataformas digitais – especialmente as redes sociais, em um contexto de capitalismo de plataforma –, se esforça para criar zonas de interatividade no Ciberespaço. Porém, essas zonas se tornam cada vez mais intrusivas, tanto no agir criativo autor (em flagrante prejuízo a certos direitos da personalidade do autor), quanto na possibilidade e forma de subsistir do trabalho intelectual (receber pela produção de suas obras, valorar seu labor adequadamente em uma relação de trabalho).

As licenças podem, neste quadro, induzir à convolação do autor em um sujeito anonimizado e da obra em criação aberta e modificável para além do justo reuso, comprometendo um elemento importante de oferta de proteção autoral: a originalidade. Diante disso, mais que fantasiar sobre o atingimento do equilíbrio, deve-se lidar com a inevitabilidade do desequilíbrio ocasionado pela sobreposição de camadas no Direito Autoral, muitas das quais concorrem no reconhecimento e exercício de novos direitos derivados do entorno Ciber cultural.

Necessário é, para comprovar esta hipótese conjuntural, compreender o Direito Autoral e seu sujeito e objeto – sujeitos e objetos idem –, no Brasil e no mundo, isto é, no contexto normativo da LDA e da Constituição Federal e nas convenções internacionais que repercutem na translação de um direito autoral local para prerrogativas autorais globais, como exige qualquer criação do espírito, considerado seu caráter transfronteiriço, para só então descortinar os sustentáculos do que seriam os usos justos propiciados pelas Licenças *Creative Commons* percebendo as potencialidades e as fragilidades das soluções por elas propostas para a comunidade em Rede.

Para as finalidades deste estudo, se distingue a internacionalização em dois momentos: um pré-redes e outro pós redes. Ambos processos são marcados pelo salto de determinada obra de um território para outro onde poderá, ou não, ser protegida. A chamada regra do Tratamento Nacional, definida na ainda relevante Convenção de Berna é representativa dessa preocupação em dar guarida aos direitos autorais onde quer que a obra se encontre e, não se podendo prever quais fronteiras lhe serão permeáveis, ideal é que um diploma internacional amplamente subscrito por uma gama de países, possa fornecer critérios para atribuição de prerrogativas transnacionais, minimizando os conflitos disto decorrentes.

Conquanto esse seja significado mais conhecido da internacionalização da criação autoral, não se pode descuidar de um fato, não tão novo, mas que ainda que exige mais atenta análise: a existência do ciberespaço e seus elementos constituintes. A digitalização, por exemplo, sugere uma realidade que se sobrepõe ao mundo físico e que há muito deixou de ser mera complementariedade deste, demandando reconhecimento como novo território onde a

informação percorre distâncias imensas em segundos e o conhecimento quase instantaneamente ilumina telas e mais telas de *smartphones*, *e-readers*, e computadores pessoais. Imerge-se, pois, nos pormenores da busca da internacionalização pós redes, marcada pelo câmbio dos pressupostos dos sistemas tradicionais de proteção autoral construídos no século XIX.

Portanto, não se nega a existência de estruturas grandiloquentes no panorama internacional dos direitos autorais. Grandes sistemas tentaram tornar, às vezes com extraordinário êxito, os ambientes receptivos às obras autorais transnacionais. Destacam-se, traçando o paralelo com as famílias do direito, *Civil Law* e *Common Law* as filiações – compulsórias, diga-se – de países ao *Copyright*, inglês, mas principalmente estadunidense, e ao *Droit d'auteur* ou sistema francês ou, ainda, sistema continental, unionista.

A referida exigência gera, legislativamente, um encaixotamento que impede que países como o Brasil inovem em matéria autoral – pois enfrenta, como outros países emergentes, o perigo de sanções comerciais aplicadas pela Organização Mundial do Comércio (OMPI) casos divirjam do pactuado internacionalmente –, passando, dessa forma, a importar soluções, que implicam, no mais das vezes, em uma recepção turva de institutos, por exemplo, das diretivas da União Europeia.

Esse fenômeno legislativo tende a se repetir no tocante ao Ciberespaço como se pode entrever da polêmica discussão no bojo da tentativa de a União Europeia tratar, via diretiva parlamentar, os direitos do autor no chamado “Mercado Único Digital”. A aprovação da diretiva, por serem os direitos autorais, como citado, espécies de direitos culturais, acaba por desconfigurar uma série de direitos fundamentais ligados à obra e à sua disponibilização, sendo expressiva a ameaça à liberdade de expressão em rede e do pluralismo e diversidade da informação a longo prazo, principalmente por onerar as plataformas digitais em demasia.

Disto resulta uma Lei Autoral, no caso a LDA brasileira, que orbita, ora atraída aos aspectos do *Copyright* – de reforço à transferência de direitos a terceiros, inclusive, direitos morais do autor, por exemplo –, ora envolvida pelo do *Droit d'auteur* – na centralidade na pessoa do autor por meio do reconhecimento de prerrogativas personalíssimas. A Lei possui uma redação confusa – por vezes mera tradução de dispositivos das convenções internacionais –, um enfoque múltiplo e desorganizado, uma base teórica decrépita e um tratamento unilateral no sentido de ser apenas dispensado aos “autores do mundo físico”, sequer reconhecendo ou dando margem ao reconhecimento do autor exclusivamente digital em plataformas como *Tumblr* e *Wattpad* e a própria figura do usuário-autor ou público-autor. Os referidos elementos preludiam uma reforma na legislativa.

De já, parte-se da ideia de que as licenças reforçam o direito de paternidade, estando já imiscuídas, todas elas, com o dever de reconhecimento do autor originário seja qual for a modificação realizada na obra, sendo notória a dificuldade em lidar com esse aspecto da criação autoral, haja vista que as licenças surgem na égide do *Copyright*, sistema protetivo com graves reservas aos direitos morais do autor.

Em que medida, pois, as licenças *Creative Commons* se divorciam do *Copyright* para operar no Brasil, país com grande elenco de direitos morais e casos em que estes foram exercidos exitosamente? Seria possível constatar o início de um processo de desencaixotamento das legislações autorais? Essa indagação anima parte desta pesquisa e se torna central no capítulo quatro, que se propõe a verificar: qual equilíbrio autor-sociedade é proposto pelas licenças *Creative Commons*?

Estar-se como funâmbulo: a cada queda, há o dever de reerguer-se, mais forte, pronto para tentar novamente a travessia; no contexto autoral, ora tratado, reerguer-se pronto para atravessar um período de transição paradigmática, doloroso, mas necessário. Para não seguir, como usualmente é retratado o personagem acima ilustrado, quer dizer, vendado – o que seria incoerente com o rigor científico com o qual se encara esta pesquisa –, vale-se, metodologicamente, da análise bibliográfica de textos sobre os hibridíssimos direito autoral e direito digital, perpassando pela lógica das análises dos teóricos da comunicação.

O método de abordagem dedutivo se concentra na análise teórica em obras como “Free Culture”, de autoria de Lawrence Lessig, “Cibercultura” e “As tecnologias da inteligência”, ambas do francês Pierre Lévy. Os trabalhos “Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnodigital” e “Função Social do Direito de Autor”, respectivamente, de autoria de Antônio Dias Pereira e de Guilherme Carboni, além de “Obras privadas benefícios coletivos” de Luiz Gonzaga Adolfo que norteiam o pensamento desenvolvido conjuntamente com artigos científicos, dissertações e teses consideradas pertinentes sobre o tema. A técnica de pesquisa adotada, portanto, é documental e bibliográfica.

No segundo capítulo, preza-se por inventariar a fundamentação e a natureza jurídica dos direitos de autor, evidenciar seus sujeitos e objetos, conforme dicção legal, e elencar seus mais destacados princípios, recorrendo, para tanto a doutrina especializada, dando prioridade aos esforços dos autoralistas brasileiros. O capítulo, entretanto, não apenas colaciona, mas também expõe nervuras e introduz a discussão sobre os pontos de tensão da dinâmica autoral atual, mostrando que o campo dos direitos de autor não pavimentado de certezas. É pertinente sempre

propor revisões globais das regras, desde que se aceita como possível a derrogação de muitas delas.

No terceiro capítulo, passa-se a analisar sua complexidade internacional. Nomeia-se como caráter transfronteiriço dos direitos autorais, portanto, essa vocação que tem obra e autor de não se deixarem conter por barreiras geopolíticas e limitações físicas de qualquer natureza, fato que se evidencia pela existência de sistemas consolidados internacionalmente que desafiam soberanias. Ademais, concentra-se também em traçar linhas gerais do impacto do Ciberespaço; se oportuniza perceber a intensidade das modificações exigidas pelo avanço tecnológico no modo como são encarnados os direitos autorais a nível de uma internacionalização pós-redes.

No quarto capítulo, frisam-se a internet e a essencialidade das plataformas de socialidade do ciberespaço, a dificuldade de regulamentação e, principalmente, a figura do usuário-mídia já há muito sedimentado na contracultura digital. Trata-se, especificamente, da Organização e das licenças *Creative Commons* e do modo como eles propõem e efetivam a renovação do manejo dos direitos autorais, especialmente no tocante à concessão de autorizações para uso. Põe-se em dúvida sua adaptação às normas autorais brasileiras ao mesmo tempo que se expõem seus êxitos, que justificam um esforço de nivelamento. A abordagem do capítulo é no sentido de que essas licenças revitalizam o Direito Autoral, o recicla, vivificando neste processo a figura do autor e o protagonismo da obra enquanto bem de cultura, muito embora seus efeitos colaterais sejam preocupantes para certos aspectos da integridade do autor, como sua remuneração.

Por isso, acolhe-se, no Direito Autoral Brasileiro, as licenças como componentes necessários de uma estratégia paliativa, enquanto a atuação do *Creative Commons* Brasil, na condição de membro da sociedade civil, é percebida de outra forma: a organização repercute, pressiona e intervém na correção definitiva das anomalias funcionais do Direito Autoral Brasileiro, tanto no nível de conscientização dos usuários, quanto em relação às reformas legislativas substanciais. Essa atuação, para além a oferta de licenças públicas, gerais e gratuitas, tem o condão de reconectar o Direito Autoral à sua função social à longo prazo, mediante uma estratégia coordenada com outros setores da sociedade civil, sem o risco de equívocos imediatistas.

Assim sendo, via de consequência, espera-se que esta pesquisa tenha duplo benefício: além da confirmação da importância dos direitos autorais, considerados direitos fundamentais na era da sociedade em rede, também se almeja o reconhecimento de sua parcela cultural sob os auspícios de uma cibercultura, na qual o cumprimento da função social de exceção passou à

regra, tendo como canalizadoras de tais virtudes solidaristas o projeto *Creative Commons*, seu sistema de licenças públicas voluntárias e suas infinitas possibilidades agregativas e equalizadoras, mas não descuidando de suas fragilidades, típicas da adaptação à ainda disforme realidade cibercultural.

2 A DINÂMICA AUTORAL: LOCALIZAÇÃO, DEFINIÇÃO E CONTEXTUALIZAÇÃO DAS PRERROGATIVAS DO AUTOR

Quando se propõe qualquer análise científica do Direito² e sua variância, típica de um fenômeno social cujo marco inicial é historicamente impreciso³ – que se expressa no surgimento de segmentos tão diversos quanto as situações que pretende coordenar – se torna imprescindível iniciar o estudo pela tentativa de preencher eventuais lacunas conceituais subsistentes⁴. A função deste capítulo de abertura é, assim, situar o leitor – tanto quanto possível – nos movimentos de rotação e translação⁵ de um dos mais ricos filões do Direito Contemporâneo: o Direito Autoral.

²Enérgicos discursos foram travados a respeito da autonomia científica do Direito e ainda o campo é tomado por controvérsias que inspiram formulações criativas de grande valor epistemológico; de fato, não há um consenso quanto à caracterização do Direito como ciência, muito embora haja uma expansão das pesquisas acadêmicas nos últimos anos, enfaticamente no Brasil, sobre temas diversos do cosmos jurídico. Sobre a questão: FRIEDE, Reis. **Ciência do Direito, norma, interpretação e hermenêutica jurídica**. 9ed. Barueri: Manole, 2015; SERRANO, Pablo Jiménez. **Epistemologia do Direito**: para melhor compreensão da ciência do Direito. Campinas: Alínea, 2007; ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia Jurídica e Democracia**. São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2003.

³ WOLKMER, Antônio Carlos. O Direito nas Sociedades Primitivas. In: WOLKMER, Antônio Carlos (org.). **Fundamentos de História do Direito**. 4ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 1-11.

⁴ A esse respeito, pontua Arnaldo Vasconcelos que “requer-se que o cientista conheça perfeitamente o vocabulário específico das disciplinas que compõem o quadro teórico ao qual se dedica. Sem o uso de termos técnicos, não haverá comunicação entre eles e, por conseguinte, nem também progresso científico. Ao mesmo tempo, a exposição deverá pautar-se pela clareza, a fim de que, afastadas obscuridades e ambigüidades, todos os pesquisadores situados no mesmo nível epistemológico possam assenhorear-se, sem esforços desnecessários, do conteúdo do texto examinado. Só assim ficará franqueada a produção da crítica, indispensável ao aprimoramento do trabalho científico. Tenha-se em conta, ainda, que a clareza evidencia muito da boa-fé do expositor”. VASCONCELOS, Arnaldo. Exigências essenciais da teoria jurídico-científica. **Revista Pensar**, Fortaleza, v.11, p. 68-72, fev. 2006. DOI: <http://dx.doi.org/10.5020/23172150.2012.68-72>. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/issue/view/83>. Acesso em: 10 ago. 2020. p.69.

⁵ Uma explicação é necessária: em se tratando da afinidade dos direito autorais com outros segmentos do conhecimento, das artes à astrofísica, toma-se a liberdade de se utilizar, moderadamente, o recurso metafórico para conferir mais leveza ao texto; em outros momentos, entretanto, este recurso terá o crucial papel de facilitar a compreensão e, conseqüente, fixação das ideias defendidas por este autor a respeito dos direitos autorais. Neste particular, toma-se os movimentos de “rotação” e “translação” do planeta Terra como representativos do desenvolvimento da disciplina autoral e seus equilíbrios alcançáveis interna e externamente. Se a terra gira em torno de seu próprio eixo em uma velocidade constante, assim também o faz o Direito Autoral, cujo “eixo” corresponde à sua fundamentação ou justificação, que deve ser o mais precisa possível para evitar cataclismas; o movimento de “translação”, que pressupõe uma força atrativa em um ponto central – no caso do sistema solar, o campo gravitacional do sol – e que impõe as verdadeiras mudanças – a exemplo, as estações do ano – se refere ao fato de que o Direito Autoral orbita a sociedade, em particular a composição de um farto patrimônio cultural responsável por conservar a memória e fornecer identidade à coletividade.

Em se tratando deste direito, a cautela com a cartela conceitual precisa ser redobrada, uma vez que sujeito e o objeto da proteção, por exemplo, somente são discerníveis na medida em que se compreende, em profundidade, o que se toma, a rigor, por autor⁶, obra⁷, reprodução, distribuição, transmissão⁸, cópia⁹ e, mais recentemente, conceitos correlatos ao contexto cibercultural, tais como armazenamento e digitalização, sinalizando que questões de direito autoral também são questões de direito digital¹⁰ e que tal correspondência se expressa na adoção

⁶ Sobre o tema da autoria, destacam-se a diferenciação entre autoria e titularidade de direitos autorais, autor originário e autor derivado, autor, coautor e tradutor, anonimato, ausência de autoria, usurpação de autoria, a figura do *ghoswriter*, dentre outros subjacentes. Se verá adiante em mais detalhes que o sujeito de direitos autorais é definido pela combinação da natureza de seu objeto e das teias de relações jurídicas construídas. O autor seria, genericamente, “aquele que, por mecanismos de elaboração intelectual, idealiza e torna objetiva a sua idealização, transmutada, assim, em obra”. FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito Autoral**: da antiguidade à internet. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 185. Esses mecanismos decorrem da atividade intelectual que Bittar denomina de “criação”, consistente no “impulso psíquico que insere no mundo exterior forma original, geralmente pelo esforço intelectual e criativo, que se vale da cultura, por também criar cultura”. BITTAR, Carlos Albert. **Direito de Autor**. Rio de Janeiro, Forense, 2019, p.55.

⁷ “Inúmeras expressões são utilizadas para designar a criação estética: ‘obra’, ‘obra de engenho’, ‘obra intelectual’, ‘criação’ ou ‘produção do espírito’, ‘obra de espírito’, e outras, inclusive com as especificações de seu conteúdo, a saber: ‘obra literária, artística e científica’. Com efeito, são emanações do gênio humano das artes, da literatura, da ciência que recebem proteção no âmbito do Direito de Autor”. BITTAR, op.cit. p. 43.

⁸ Estes conceitos são relacionados à divulgação da obra autoral, isto é, ao momento em que ela encontra o público ao qual é vocacionada. São tantas as formas de reprodução quanto à diversidade tecnológica disponível para fixação da obra em algum suporte que permita sua exteriorização. Igualmente, as formas de comunicação da obra, sua transmissão é incrementada conforme o avanço da técnica. Com a possibilidade de fixação da ideia em suportes imateriais, como a bancos de dados *online*, por exemplo, esses conceitos, antes bem demarcados, demandaram esforço da doutrina para uma completa ressignificação, que não foi acompanhada a contento pela legislação da maioria dos países. Na Lei de Direitos Autorais Brasileira, a lei 9.610/98, percebe-se um manifesto descompasso, ainda que tenha havido tentativa dos legisladores de redigir a lei mirando para o futuro, como se percebe pela redação da parte final do artigo 5º, inciso VI, que define o que seria reprodução, *ipsis litteris*: “a cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido”; também o artigo 29, inciso X, no qual a lei define as modalidades de utilização da obra, há menção a “quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas”, em apreço à relação existente entre tecnologia e fruição dos direitos autorais.

⁹ No contexto cibercultural em análise, os conceitos de plágio e de contrafação tendem, por alguns defensores mais radicais do *Copyleft* a serem diluídos na lógica do compartilhamento e, assim, ou desaparecerem, ou serem minimizados o suficiente para permitir uma quase irrestrita circulação. Entretanto, não se pode rechaçá-los; os conceitos não são antiquados, pelo contrário, a discussão em torno da questão é bastante atual. Mesmo em uma perspectiva de Cultura Livre, há a preservação de certos elementos “de direitos autorais”, muito embora com fundamento diverso. É o caso do direito de atribuição, isto é, o direito que tem o autor de ser ligado, por nome ou pseudônimo, se assim desejar, à obra que cria; trata-se de um direito pessoal do autor, ligado à sua personalidade inserida na criação intelectual, mas também tem inegável relação com o interesse da coletividade de saber quem é o responsável pelas ideias constantes em determinada obra. À larga tipologia do plágio, não se insere um “plágio lícito”, de modo que o entusiasmo do projeto *Creative Commons* em relação a criação de novas obras a partir de obras preexistentes em nada se relaciona com a ideia de plágio – que continua a ser uma grave violação ética que continua devendo ser juridicamente disciplinada, já que nada acrescenta ao patrimônio cultural além de prejuízos a variedade de obras à disposição – , mas sim com a lógica de uma cadeia de autorizações do autor, mediante licenciamento genérico, para a elaboração de obras derivadas, como traduções e arranjos, por exemplo, que devem, nas comunicações ao público, consignar a autoria de ambas as obras, a inspirada e a inspiradora.

¹⁰ A questão da digitalização impacta substancialmente no equilíbrio discutido neste trabalho e, portanto, ocupa longo espaço nas reflexões que tentam aproximar mais o direito autoral de sua matriz cultural que de seu núcleo proprietário. Saliente-se que “No que respeita aos acervos digitais, há que conciliar os vários interesses em presença – do autor e do público, bem como o interesse coletivo que sobre estes prima sem os aniquilar. O

de um padrão linguístico que precisa ser delimitado em um panorama cibercultural. Nesse sentido, pondera Aurora Carvalho, em tese sobre o Construtivismo Lógico-Semântico, que:

Com a mudança de paradigma do giro-lingüístico, torna-se inevitável abordar qualquer assunto sem pensar na linguagem, pois não há essências nas coisas para serem descobertas, nem verdades a serem reveladas. Vivemos num mundo de linguagem, de modo que, sob este paradigma, aquilo que temos das coisas são idéias, construções lingüísticas existentes em função dos nomes [...] **Entende-se por conceito a idéia do termo, sua significação, que permite a identificação de uma forma de uso da palavra dentro de um contexto comunicacional** [...] Todo conceito tem função seletiva. A realidade intuída, percebida, experimentada é infinitamente mais complexa do que o conceito que a constitui como objeto intelectualmente articulável e este, sempre mais pobre que os dados-físicos [...] É certo que, só possuímos o conceito de uma palavra por vivenciarmos uma língua, ou seja, por habitar um dado contexto cultural. É isto que aproxima e distancia os conceitos e torna possível a comunicação. Não há um mínimo de significado comum preso às palavras, as associações são livres (grifo nosso)¹¹.

Tão grande a importância da apresentação prévia desses conceitos que a primeira medida nas leis e tratados internacionais que versam sobre matéria relativa ao grande espectro da propriedade intelectual – escala da qual os direitos autorais são um tom – dedicam os seus primeiros dispositivos à minuciosas definições, já que somente assim é possível dar maior segurança interpretativa a normas posteriores¹².

A preocupação microscópica com os elementos do direito autoral deriva em grande parte do temor de vilipêndios à personalidade do autor, corolário da proteção autoral no sistema do *Droit d'Auteur*, e eventuais baixas substâncias nos seus respectivos – mas nem sempre razoáveis – rendimentos, incluídos os investimentos da indústria do entretenimento, preocupação típica, mas não exclusiva, do sistema norte-americano do *Copyright*¹³. Decerto,

equilíbrio consegue-se pelo encontro dum meio-termo de que todos beneficiam, trazendo o direito de autor para o palco do debate social, mas despidido de uma injustificável soberania. Deste modo abre-se também o caminho para o que a doutrina de ponta considera ser o modo de exploração das obras do futuro. Em vez do acumular de obras em suporte material, teremos ao dispor meios céleres de acesso ao digital, cada vez que uma utilização for necessária. O acesso não será em geral gratuito, mas terá um custo (possivelmente pela integração numa licença geral) que praticamente não se fará sentir: tal como hoje não nos retém o sentido de que estamos realizando uma despesa quando enviamos um *e-mail*”. ASCENSÃO, José Oliveira. Digitalização, preservação e acesso ao patrimônio cultural imaterial. In.: **Direito da Sociedade da Informação e Propriedade Intelectual**. WACHOWICZ, Marcos (coord.). Curitiba: Juruá, 2012, p.6.

¹¹ CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Teoria Geral do Direito: o construtivismo lógico-semântico**. Tese (Doutorado em Filosofia do Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009 p. 55,57

¹² A Convenção de Berna, que unificou tanto quanto possível internacionalmente a matéria autoral, em seu artigo 2 se alonga em definições sobre obras protegidas; a Convenção de Roma, que inseriu os direitos vizinhos aos direitos do autor, hoje direitos conexos, fixa o entendimento sobre o que é considerado “fonograma”, “artistas intérpretes e ou executantes”, “produtor de fonogramas”, “publicação”, “reprodução”, “emissão de rádiosfusão” e “retransmissão” em seu artigo 3º; a Lei de Direitos Autorais também o faz em artigos iniciais e repete o exercício sempre que necessário para tornar inequívoca a interpretação.

¹³ Ambos os sistemas serão discutidos em momento oportuno nesta dissertação. A rigor, é preciso, entretanto, frisar que “Embora esses dois sistemas apresentem diferenças, não é possível compreendê-los como capítulos

há considerável esmero na confecção de normas atinentes à propriedade intelectual, seja qual for o seu aspecto determinante, se pessoal ou econômico – mas em se tratando especificamente dos direitos autorais não é buscada menos do que perfeição, tendo em vista a matéria prima de seu estudo – a criatividade humana em processo de lapidação – e cenário atual no qual é o fluxo comunicacional, tributário do direito autoral, assume posição de destaque¹⁴.

Assim sendo, não é exclusividade do estudo que se segue alçar a disciplina autoral a patamar de divindade no panteão jurídico em razão dos supracitados encargos¹⁵, colocando-a ao lado de institutos que moldaram a estrutura jurídica ocidental como por exemplo a propriedade privada¹⁶, as relações obrigacionais e os direitos de personalidade. Mais recentemente, toda a musculatura dos direitos humanos e envergadura de sua materialização no ordenamento jurídico por meio do artifício dos direitos fundamentais tem sido determinante para não apenas uma sobrevida do direito autoral, mas sua revitalização para um complexo de direitos que supostamente estão mais atrelado às liberdades fundamentais que as restrições observadas em sua gênese histórica e, portanto, próximos as finalidades dos Direitos Humanos.¹⁷ Debruçado sobre a questão, Esteves tece crítica e alerta sobre esse estiramento conceitual do direito autoral e uma possível sobrecarga valorativa:

[...] o direito de autor ganhou características que ameaçam desnaturá-lo [...] ao passo que se dispõe de uma inquestionável face simbólica e redentora, que visa, ao fim e ao cabo, o aperfeiçoamento intelectual do homem, mediante a cultura e a educação que se promoveriam por intermédio do direito de autor; também se dispõe de outra face, formalista e arrogante, que visualiza na “propriedade” e no “incentivo” ao autor a única forma possível para perseguir o fim almejado¹⁸.

estanques do direito autoral, resultantes de episódios aleatórios e independentes da história. Pelo contrário, há entre *copyright* e *droit d'auteur* uma relação de causa e efeito [...] o ‘direito dos autores’ somente pôde surgir em oposição ao ‘privilegio dos editores’”. TRIDENTE, Alessandra. **Direito Autoral: paradoxos e contribuições para a revisão da tecnologia jurídica no século XXI**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. p.8,11.

¹⁴ GARON, Jon M. Copyright as democracy: authorship at the crossroads of commerce, culture and creativity. In: COSTA NETTO, José Carlos da *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. p. 230-248

¹⁵ A esse respeito, Hammes exorta: “o que engrandece o homem é a sua participação na obra da criação. Esta participação se dá de maneira exímia na atividade do seu espírito. Por ela o homem se assemelha a Deus e se distingue do animal que trabalha com a sua força bruta. Se a força física consegue transformar a natureza e conquistar riquezas, o produto da inteligência mostra o homem como rei da criação, livre, fecundo e soberano. A atividade do autor é, ao lado da atividade inventiva indicador do grau de humanidade, de civilização e de progresso. O reconhecimento jurídico mostra até que ponto um povo tomou consciência de sua grandeza. O Direito de Autor é a forma concreta deste reconhecimento jurídico. HAMMES, Bruno Jorge. História do Direito de Autor. In: HAMMES, Bruno Jorge; ANDRÉ, Alberto. **Curso de Direito Autoral**. Porto Alegre: Ed da UFRGS, 1984.

¹⁶ ASCENSÃO, José Oliveira. A pretensa “propriedade” intelectual. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, v. 20, 2007.

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. KRETSCHMANN, Ângela. Direitos do autor como direitos fundamentais? In: **Revista Jurídica do Cesuca**, Cachoeirinha, v.1, n.1, p.10-21, jul. 2013.

¹⁸ ESTEVES, Maurício Brum. **Justificação constitucional do direito de autor: da hermenêutica aos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p.79,80.

Ao longo do desenvolvimento de um corpo normativo próprio, conforme se edificavam sistemas de proteção teoricamente mais sólidos nos planos nacional e internacional para os direitos autorais, a doutrina oscilou entre a hiperbólica extração da legitimidade desses direitos do Direito Natural – perecendo junto às suas sucessivas convalescências – e a construção proveniente do Direito Positivo, que aposta em uma fundamentação racional para os direitos autorais baseada na justa compensação pela conjugação de esforço laboral e personalidade criadora ínsitas a qualquer criação intelectual, direcionada ao contínuo aprimoramento – ou progresso – da arte e da ciência.

Nesse sentido, o presente capítulo adota o termo “dinâmica” em nítida oposição ao vocábulo “estática”, uma vez que é espinha dorsal desta pesquisa é a mutabilidade significativa, constante e acelerada do conteúdo das normas jurídicas e, por conseguinte, da forma do próprio Direito e seus segmentos, de modo que não se pode afastar esta particularidade como pretendem correntes conservadoras. O Direito, enquanto sistema social, diferencia-se dos demais exatamente pelo seu processo autopoietico, que pode ser sintetizado nas suas “habilidades” peculiares para auto observar-se e autodescrever-se em uma perspectiva autoreferencial. Adjetiva-se tal dinâmica com a expressão “autoral” para demarcar o âmbito em que a análise será realizada, sendo este o recorte propriamente dito, o subsistema operativo a ser analisado.

Desse dinamismo autoral se extrai, portanto, a vocação plástica das prerrogativas do autor – quer-se dizer, a facilidade com que elas se adaptam –, isto é, o fato de que a disciplina flutuou entre retrações e avanços, nem sempre sequenciais, o que implicou no atrito constante de discursos tanto sobre o grau de proteção que deveria ser conferido quanto se seria sequer necessário manter um aparato protetivo.

A cada mudança histórica, há uma ressetorização das prioridades de certos institutos jurídicos em razão da combinação das rupturas do poder político e com as intempéries econômicas, de forma que direitos autorais não foram exceção a essa dialética abrasadora¹⁹. Sucessivas “inexistências” foram impostas aos autores, ora desprotegidos quase completamente, ora em um excesso que não os beneficiava diretamente, mas sim aos intermediários do processo criativo, situação que se prolonga até os dias atuais.

¹⁹ FRAGOSO, 2009, p.47.

Daí decorrem montagens deficitária na caracterização da natureza jurídica dos direitos autorais²⁰, o que impediu e ainda, em certa medida, impede a cristalização de um núcleo uno e indivisível de preocupações; o direito autoral, já teoricamente esfacelado pela descontinuidade e pelos abusos históricos²¹, experimenta, com a guinada tecnológica da década final do século XX²² e, principalmente, com o aperfeiçoamento da internet²³ e do consequente ciberespaço ao longo do século XXI um momento de desconstrução no qual assoma-se uma questão: essa desconstrução o reduzirá a “escombros” ou permitirá a construção de “anexos”, no sentido de permitirem o surgimento de novas categorias jurídicas?

Partidários da “conservação” dos direitos autorais almejam a manutenção da situação, porém sem desconsiderar a necessidade de substanciais alterações, pontuando, assim, reformas legislativas no âmbito interno dos países e a proliferação de tratados multilaterais que reduzem a questão autoral a uma discussão sobre circulação de bens imateriais. Sustentam que o comportamento digital em relação às criações intelectuais enaltece o plágio e a contrafação, naturalizando-os, descriminalizando-os, o que traz grandes prejuízos ao autor, principalmente financeiros. A situação, portanto, seria contornável pela tomada de medidas de natureza utilitária.

Outrossim, apontar que os defensores de soluções alternativas estariam em um polo oposto aos citados conservadores seria um tremendo equívoco, considerando que estes concordam que algumas mudanças legislativas são necessárias e que a circulação de bens imateriais é uma preocupação válida. Dessa maneira, arregimentados pela filosofia da Cultura Livre²⁴, pretendem a flexibilização dos direitos autorais sem, contudo, operar um instantâneo desatrelamento da parte econômica, importante para a subsistência dos autores.

²⁰ Compartilha-se da opinião de Vivan Filho quando este afirma que “a determinação da natureza jurídica não é uma mera descrição de algo posto no meio de um sistema a ser conhecido pelos operadores do direito, mas uma decisão a respeito do contorno normativo de um conceito, quer dizer, a formulação de um juízo normativo. Isso é feito por toda pessoa participante de uma comunidade regulada que se pergunte num caso concreto o que deve fazer, e, portanto, que normas seguir [...] a principal vantagem das relações de natureza jurídica: elas simplificam o achamento de soluções”. É a respeito das falhas nesse processo decisório que se refere a expressão “montagens deficitárias”. VIVAN FILHO, Gerson Tadeu Astolfi. *Natureza jurídica: ela está no meio de nós? Res Severa Verum Gaudium*, v. 3, n. 1, Porto Alegre, p. 28-56, mar. 2017, p.41.

²¹FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito de Autor e Copyright: fundamentos históricos e sociológicos**. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

²² TRIDENTE, 2009, p. 48.

²³ TRIDENTE, 2009, p.58.

²⁴Cf. LESSIG, Lawrence. **Free culture: how big media uses technology and the law to lock down culture and control creativity**. New York: The Penguin Press, 2004.

Assim sendo, um modelo “anexo” aos sistema estritamente negocial de direitos autorais, nessa perspectiva – acolhida pelo autor deste trabalho – somente pode ser possível ao se travar o combate em duas frentes: primeiro, a teórica, destacando os direitos autorais do império da propriedade e o levando a redescobrir, no diletantismo de suas estruturas operativas, mais afinidades com os direitos culturais²⁵; segundo, atuando com base em uma pauta inclusivista, que pretenda realizar alterações no modelo de gestão da criatividade, tornando-o mais flexível na exata medida da alteridade²⁶.

O projeto *Creative Commons* consubstancia, na concessão de suas licenças voluntárias aos autores, nas pressões que exerce nas instâncias políticas e no empenho em discutir os impasses trazidos pela tecnologia ao exercício direitos autorais, essa proposta alternativa de revalorização do criador intelectual em equilíbrio com os interesses da coletividade no estímulo de uma corrente solidária, o que ocorre não sem críticas, no mais das vezes, mais agressivas que bem fundamentadas²⁷.

Entretanto, para assimilar as nuances do movimento *Copyleft*, universo do qual o projeto *Creative Commons* faz parte, é preciso, como antes mencionado, catalogar conceitos, o que se faz a seguir, estabelecendo pormenores que vão da fundamentação e natureza jurídica – se um direito de propriedade, se latente direito da personalidade ou se categoria inclassificável – à

²⁵ “Justifica-se o direito autoral com a promoção da Cultura mas a concretização realiza-se afinal pelo monopólio. Esta contraposição carece de ser aprofundada, para apurar em que medida o direito de autor é um instrumento da Cultura ou é pelo contrário obstáculo ao desenvolvimento desta. O núcleo da questão seria este: o Direito de Autor é um Direito da Cultura?” ASCENSÃO, 2011, p.3.

²⁶ A esse respeito, em artigo com jocoso título que remete à obra do colombiano Gabriel Garcia Marquez, Gozaga Adolfo aponta que “se o Direito Autoral não pode ser tão livre como propõem determinadas escolas, [...] muito menos ser regulado por um ‘Código técnico’, mas hoje e sempre, como ontem, pelo Direito, que regula a vida em sociedade e com ela, evidentemente, seus vários conflitos, por outro fica cristalino que o atual modelo está com seus dias contados [...] Mas não há motivo por que temer as transformações que deverá sofrer o Direito Autoral. Como os principais questionamentos em torno do novo Direito Autoral giram nos umbrais do fantástico progresso tecnológico, questionamos se aqui a tempestade não será duradoura. ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Breve Crônica de uma transformação anunciada: o (re) surgimento do direito autoral da sociedade na informação. In: **Revista Direito e Justiça**: reflexões sociojurídicas, ano VI, n.9, nov. 2006, p.237.

²⁷ As críticas, colacionadas em capítulo próprio sobre as iniciativas do projeto *Creative Commons*, geralmente partem dos ou diretamente dos supostos prejudicadas pela mudança no paradigma de rentabilidade dos direitos autorais ou de patrocinados por estes atores: são advogados com escritórios especializados em propriedade intelectual que querem evitar o esvaziamento de sua cartela de clientes, empresários do ramo cultural, editoras, gravadoras, diligentes de associações de gestão coletiva, parlamentares ligados a indústria do entretenimento brasileira, etc. A maior parte dos trabalhos é vinculada fora de revistas científicas, aquém de livros especializados: os veículos de massa, principalmente os jornais, em colunas impressas ou eletrônicas, são o ambiente preferenciais destas manifestações contrárias que almejam construir uma “verdade” em torno *status quo* imutável dos direitos autorais. Contudo, em um oceano de distensões que pouquíssimo acrescentam a discussão teórica da matéria, existem críticas contundentes e bem fundamentadas, que inspiram debates, destacam-se: a natureza contratual das licença *Creative Commons*, a emergência de uma nova qualidade de intermediários de processo criativo, agora instalada em ambiente digital; a transferência de controle sob a criação intelectual, das editoras para os gigantes da internet como *Facebook* e *Google*; os efeitos de soluções autor regulatórias no Direito Brasileiro, a abrangência da Cultura Livre, etc. Essas questões serão, a frente, debatidas à exaustão.

principiologia destinada a orientar decisões administrativas, legislativas e judiciais no campo autoral, prezando pela realização da *ratio* destes direitos, que será discutida a seguir.

2.1. AS COORDENADAS TEÓRICAS DOS DIREITOS AUTORAIS: MONTAGENS DEFICITÁRIAS E NATUREZA JURÍDICA

A teoria dos direitos autorais – se é que é possível falar nestes termos de uma disciplina carente de vários elementos que caracterizam apropriadamente um corpo teórico unívoco – é feita de espólios de guerra e verdadeiros escombros²⁸. Supondo-se a existência de algo como uma “evolução” da tutela jurídica dos interesses do autor, é difícil demarcar precisamente quais foram as etapas que se sucederam, de modo que o que se consegue vislumbrar é um ajuntamento malformado de conceitos transplantados de outros segmentos do direito e institutos recauchutados, isto é, que ganharam uma sobrevida graças ao fato de que as imprecisões dos direitos intelectuais – gênero do qual os direitos autorais foram inseridos como espécie²⁹ ao lado da propriedade industrial – dificultam a inclusão destes na clássica tripartição jurídica. Isso se analisados somente sob o prisma dos interesses privados, visto que, se levado em conta que

²⁸Tobias Barreto, que cunhou a expressão “Direito Autoral” a partir do alemão *Urheberrecht*, já observava esse aspecto fragmentado e tendente a beligerância teórica. Aponta ele que “a doutrina do direito autoral, como elle acaba de ser determinado, é ainda na hora presente um campo de batalha, em que se debatem opiniões diversas. Cum effeito, no parecer de alguns, é contestável e existe realmente esse direito, ou se, ao contrário, não são somente prohibidas certas acções, que vão de encontro aos interesses dos autares. Disputa-se mais sobre a, categoria juridica., a que eBe pertence, e ainda sobre saber, em geral, se elle é um direito de propriedade, ou um direito pessoal, ou uma especie particular de direito [...] Há ainda escriptores que expressamente classificam o direito autoral no direito das cousas, e outro que o collocam no direito das obrigações por delictos e quasidelictos. Mas todos elles, posto que não deixe de existir em suas tehorias uma boa parte de verdade, comtudo não attingem o ponto precípua da questão”. BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Rio de Janeiro: Laemmert & C. – Editores Proprietários, 1892. p. 269, 270.

²⁹ Por bem, assinala-se o conceito de direitos intelectuais como sendo “aqueles referentes às relações entre a pessoa e as coisas (bens) imateriais que criam e trazem a lume, vale dizer, entre os homens e os produtos de seu intelecto, expresso sobre determinadas formas, como expressões do espírito criativo humano [...] incidem sobre as criações do gênio humano manifestadas em formas sensíveis, estéticas ou utilitárias [...] O direitos intelectuais encontram regulamentação diversa, perante as especificidades das criações, em dois ramos do direito, cada qual sujeito, apartado o substrato comum, a regras próprias, edificadas, depois do trabalho científico, em duas Convenções Internacionais que, criando Uniões entre Estados para sua defesa, assentaram os respectivos princípios básicos, influenciando o Direito interno de todos os países do mundo [...] Reservou-se ao Direito de Autor a regência das relações jurídicas decorrentes da criação da utilização de obras intelectuais estéticas, integrantes da literatura, das artes e das ciências. Ao direito de propriedade industrial (ou direito industrial) conferiu-se a regulação das relações referentes às obras de cunho utilitário, com substanciadas em bens materiais de uso empresarial. BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 7ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 2,3.

a criação intelectual ostenta uma faceta de bem público, estes direitos seriam melhor assimilados na perspectiva de direito público³⁰, como Direitos Culturais³¹.

Os direitos autorais não se identificam completamente com direitos reais (*jura in materiali*), uma vez que existem interesses pessoais e personalíssimos ínsitos nas obras que reclamam igual ou mesmo superior salvaguarda pelo ordenamento jurídico; para sua inclusão entre os direitos pessoais (*jura in persona ipsa*), é preciso fazer certas concessões à exploração econômica, considerando a necessidade de incentivos pecuniários para a continuidade da atividade criativa; eles não se apensam integralmente aos direitos obrigacionais (*jura in persona aliena*), muito embora o interesse na positivação tenha surgido mais em função das relações jurídicas decorrente de criações intelectuais – sejam de natureza utilitária, seja de natureza artística ou científica³².

Ao mesmo tempo, são direitos que surgem, em certa proporção, do uso de elementos retirados do Domínio Público, sendo para lá que inexoravelmente progridem todas as obras autorais resultantes desse intercâmbio cognitivo; é assim desde as primeiras legislações específicas, todas elas prevendo, com escassas exceções, uma duração razoável para sua titularidade, submetendo a exploração da obra ao decurso de certo lapso temporal, após o qual ela recupera sua condição de bem público e passa a ser zelada pelo Estado e pela sociedade.

Em suma, são direitos flutuantes que a doutrina autoralista, ou acoplou em algum corpo teórico mais ou menos assemelhado – como o da propriedade, constituindo o que hoje se chama inoportunamente de propriedade intelectual –, ou foi evasiva a ponto de, para não criar uma categoria nova e rearrumar a herança taxonômica greco-romana, nomeou como *sui generis*. Já foram considerados reais, pessoais ou obrigacionais; hoje são, concomitantemente, reais, pessoais, obrigacionais e um sempre indefinido “algo a mais” público.

³⁰ ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. **Obras privadas benefícios coletivos**: a dimensão privada do direito autoral na sociedade da informação. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008, passim.

³¹ Esse tema será retomado no tópico de encerramento do capítulo, no qual sustenta-se brevemente a tese de que o Direito Autoral procede dos Direitos Culturais, sendo, assim, um instrumento criado para possibilitar, mediante um sistema de recompensas e de razoável controle, o alargamento do patrimônio cultural através da participação irrestrita, incondicionada e contínua de cada membro da sociedade nessa expansão criativa.

³² Em relação a essa impossibilidade de enquadramento na classificação romana, sobressai-se a teoria dos direitos intelectuais (*jura in re intellectuali*), proposta por Edmond Picard, jurista belga, em 1873, e acolhida pela legislação do país em 1886, ganhando terreno também na França em 1877. Segundo ela, haveria a necessidade de se constituir, na tripartição, uma quarta categoria de direitos, uma vez que, como coloca Chaves, na visão de Picard não seria “possível incluir o direito de autor, senão a golpes de martelo, na divisão tripartida clássica do direito romano”. CHAVES, 1987, p. 13. A teoria tem o mérito de ter sido uma das primeiras a não recorrer à propriedade para caracterização dos direitos autorais ao lado da teoria dos bens imateriais de Kohler, a ser comentada adiante.

Esse cenário caótico decorre, então, de uma soma de atribulações de natureza política e principalmente econômica, que quase sempre desvaneceram a busca pelo verdadeiro fundamento desses direitos – e até mesmo se seriam realmente direitos –, encobrendo qualquer tentativa de se extrair o porquê de se arquitetar um eficaz sistema de guarnecimento do autor, da obra e, quando oportuno, de certos atores intermediários da circulação de criações intelectuais – mediadores do processo de circulação da obra³³. É o que Drummond aponta como sendo consequência de um déficit filosófico do direito de autor, o qual trata nos seguintes termos:

O “déficit filosófico do direito de autor”, portanto, decorre de uma interpretação, desde o seu surgimento e posteriormente, de que o direito de autor respondia a anseios de natureza econômica [...] é o resultado das circunstâncias factuais/temporais decorrentes da má interpretação operada desde tempos imemoriais ao direito de autor em que a consideração da condição do sujeito-criador não levou em conta a essência do processo criativo nas análises históricas, legislativas e, principalmente, filosóficas. O referido déficit filosófico decorre do fato primordial de que o direito de autor, desde o seu início como categoria jurídica fora sempre ambientado, interpretado e desenvolvido sem a análise da filosofia pura e sempre (no mínimo) bordeada por conceitos econômicos, políticos e de representatividade de interesses, muitas vezes sequer diretamente relacionados ao sujeito-criador³⁴.

Assim sendo, é corrente na retórica dos direitos autorais a qualificação destes como uma forma de justa contraprestação econômica, da qual depende o autor para permanecer focado em provisionar o patrimônio cultural com obras originais e de grande benefício cultural. Também é comum perceber que decisões políticas, no mais das vezes reféns dos encaminhamentos econômicos, moldaram muitos dos institutos que dão aparente consistência ao sistema autoral e endossaram, ao longo da história, certos comportamentos nocivos aos pronunciados sujeitos desses direitos: os autores.

Não se interprete erroneamente o dito acima: não é razoável afirmar que inexistente fundamento para a tutela dos interesses do autor e muito menos que é inútil se debruçar sobre

³³ “Há um sistema de produção de bens expressivos no qual atuam os personagens constantes em qualquer dos vários teatros econômicos. A doutrina costuma identificar, dentre eles, o criador, o mediador e o público. Queremos, porém, crer que a real importância do mediador seja apenas presente numa modalidade específica da produção cultural, e num modo específico: o da economia de mercado. Os atores constantes são o criador obviamente -, o público e o provedor dos recursos necessários à criação. BARBOSA, Denis. **Uma Economia do Direito Autoral**. 2011. Disponível em: http://www.denisbarbosa.addr.com/arquivos/200/propriedade/uma_economia_direito_autoral.pdf..

³⁴ DRUMMOND, Victor Gameiro. O “déficit filosófico do direito de autor” e os privilégios monopolistas dos sistemas de copyright e droit d’auteur. **Conpedi Law Review**, Madrid, v.1, n.14, jun. 2015. p. 58-83. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/conpedireview/article/view/3517>. Acesso em: 18 ago. 2020. p. 64.

tão árdua tarefa de defini-lo com alguma precisão. Certamente, se é operante uma tutela jurídica dos interesses dos autores hoje é porque em algum momento da sempre oscilante história humana se colacionaram justificações com base em critérios jurídicos e não jurídicos, que vão, portanto, da análise puramente filosófica à eminentemente jurídica, cujas questionáveis metodologias conduziram a insólitos resultados, porém que foram suficientes para estabelecer uma espécie de “núcleo férreo” que permitiu tal grau de estabilidade que toda qualidade de movimentos, principalmente os imprevistos – não obliteraram o reconhecimento destes direitos³⁵. Essas justificações, que logo ganharam *status* de fundamento, encapsularam respostas mais criativas à tardiamente proposta questão filosófica dos direitos autorais, que Lycurgo Leite propõe enfatizando, de partida, o grau de desprendimento e assertividade que é esperado dos que se empenham a resolvê-la:

Sem que façamos qualquer referência específica à história do *copyright* no Reino Unido, sem que façamos qualquer referência à história dos Direitos de Autor na França, ou mesmo sem que façamos qualquer referência à história de qualquer outro sistema jurídico de proteção aos Direitos de Autor, ou prática contemporânea de tais direitos, a questão que se coloca para ser discutida é por que se fazem necessárias normas de proteção autoral?³⁶

É árdua a tarefa de responder esta questão, que esbarra no déficit filosófico apontado linhas acima por Drummond. A resposta dada em sequência pelo próprio Leite ilustra essa impossibilidade, uma vez que se ampara nos mesmos critérios circunstanciais que ele mesmo aponta que deveriam ser desprezados na busca de um fundamento³⁷, ou seja, partindo de justificativas assentadas no valor econômico da obra atribuído por um dado sistema de proteção. O que se pode estabelecer, entretanto, é uma linha de raciocínio “justificante”, funcionando como alternativa às justificações absolutas fincadas no aproveitamento econômico mediante a concessão de um uso exclusivo. Sustenta-se, de modo pontual, que os direitos autorais são fundamentados primariamente no interesse público, especificamente no desejo pelo incremento das ciências e das artes, como destaca Acensão³⁸.

³⁵ “Os Direitos de Autor não se compõem de um conjunto de leis ou de direitos que, de alguma forma e sem qualquer justificativa aparente somente existem e que foram estabelecidos em algum momento perdido de nossa história. Podemos afirmar que a proteção aos Direitos de Autor foi inventada em um determinado momento, em um determinado lugar e por um determinado motivo ou conjunto de razões” LEITE, Eduardo Lycurgo. **Direito de Autor**. Brasília: Brasília Jurídica, 2004, p. 164.

³⁶ LEITE, 2004, p. 162.

³⁷ “A resposta [...] pode ser dada da seguinte forma: no mundo moderno da propriedade intelectual, as criações do espírito possuem um valor econômico e devem-se buscar formas para que os autores sintam-se incentivados a criar suas obras”. LEITE, 2004, p. 166.

³⁸ “[...] o Direito Autoral tem o seu fundamento no interesse público. Fundamento esse que tem sido desconsiderado pela evolução assinalada, mas que nem por isso deixa de estar na base do desenho positivo do

A questão da fundamentação é discutida também por Tridente ao tentar desvelar, através da identificação da *ratio juris*, o caráter instrumental dos direitos autorais. Ela aponta que é a *ultima ratio* – ou premissa ideológica – destes direitos “a crença da sociedade moderna no valor do aperfeiçoamento humano constante, mediante o progresso contínuo das ciências e das artes”³⁹. Para tanto, a fim de “alcançar esse objetivo progressista”⁴⁰, foi estipulado o exclusivo autoral como estratégia principal⁴¹, porém que é operacionalizado de formas diferentes a depender da *ratio* intermediária elegida, isto é, se o sistema autoral protegerá o investimento ou se amparará a pessoa do autor para assim “viabilizar a consecução da *ultima ratio*”⁴². É isto, como se verá adiante, que dá consistência aos sistemas de proteção autoral que uniformizaram as normas atinentes à criação intelectual durante o processo de internacionalização.

Nesse panorama, não raro se enfatiza o fundamento dos direitos autorais, enquanto exclusivo para exploração, por meio da Declaração Universal do Homem de 1948 que, em seu artigo 27, consigna a proteção de interesses morais e materiais decorrentes da criação intelectual seguida da constatação emblemática que é direito do homem participar da vida cultural da comunidade. Aponta Eliane Abrão que “está aí o começo, o meio e o fim do direito autoral, um corpo de leis que se assemelha em todo o mundo, de proteção ao homem-autor, à sua obra literária artística ou científica, e à coletividade como fruidora e propulsora do progresso da humanidade”⁴³. Faz alerta, a respeito da declaração, Ascensão, para o qual:

A declaração do menciona nenhum direito de autor, nem o direito autoral, nem sequer o direito exclusivo. Determina que os interesses materiais serão protegidos. E há muitas maneiras de proteger interesses materiais, além da outorga de direitos exclusivos [...] a declaração traduz que o direito autoral seja um direito exclusivo, imposto como um direito humano ponto além de deixar de fora os direitos conexos, a declaração não se pronuncia sobre o modo de proteção. Não pode assim ser invocado como argumento para uma justificação transcendente dos direitos exclusivos⁴⁴.

instituto [...] isso obriga a negar em geral qualquer tipo de direito absoluto do autor e encontrar um fundamento primário no interesse público. Apesar dos atropelos de que essa sensibilidade foi vítima, ela se prolonga ainda nos dias de hoje”. ASCENSÃO, José de Oliveira. Fundamento do Direito Autoral como Direito Exclusivo. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro (coords.). **Direito Autoral**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 49, 50.

³⁹ TRIDENTE, 2009, p.15.

⁴⁰ TRIDENTE, 2009, p. 19.

⁴¹ “Tanto no *copyright* quanto no *droit d’auteur*, portanto, a exclusividade econômica na exploração das obras deve conferir um incentivo apto a encorajar a produção de novas obras artísticas e científicas, viabilizando, assim, o ideal de progresso contínuo e evitando seu indesejável estancamento”. TRIDENTE, 2009, p.17.

⁴² TRIDENTE, 2009, p. 22.

⁴³ ABRÃO, Eliane Y. **Direitos de autor e direitos conexos**. São Paulo: Editora do Brasil, 2002. p.35.

⁴⁴ ASCENSÃO, 2014, p. 32,33.

O equívoco colossal, entretanto, que se aponta nessas justificações mais usuais, é que elas perderam de vista este fundamento ao fragmentá-lo de tal maneira, com a voracidade característica de um assustadiço sistema político e urgência usurária de um sistema econômico binomial baseado no ter/não ter, possuir/não possuir, que, restando somente estilhaços, tornou-se difícil montar novamente um feixe de finalidades que não reproduza uma cadeia de rivalidades – autor *versus* editor; editor *versus* distribuidor – mas que conclame a adoção de um modelo que procure proporcionar o equilíbrio de interesses da maneira mais “indolor” possível, isto é, sem dar margem para vinditas de qualquer das partes. Seria esta a situação de *ratio* intermediárias (objetivos imediatos) ocupando forçosamente o lugar da *ultima ratio* (objetivo mediato, fundamento axiológico), subvertendo completamente a matriz do Direitos Autoral, desfigurando-o; em outras palavras, o que era “meio” passa a ser perseguido como “fim”⁴⁵.

É explícito o estratagema para encobrir o déficit filosófico: resgatar reflexões pontuais de filósofos clássicos, assumir uma “consanguinidade” entre os direitos intelectuais e a noção incipiente de propriedade privada, maquiar os pontos falhos – convertendo-os em paradoxos estruturais⁴⁶, parte da dogmática – para daí extrair como resultante uma fundamentação com ampla aceitação, já que se sustenta em “ombros de gigantes”, cuja envergadura lhes dá status quase inabalável.⁴⁷

O momento sempre adiado de se colocar os direitos autorais à prova chegou entre as trombetas do apocalipse tecnofóbico e as possibilidades de um novo Éden Ciberespacial. Diante disso, eis que a única forma de tomar decisões sobre se os interesses dos autores podem permanecer intocados ou se devem passar por uma metamorfose – envolta em qual tipo de casulo? – que os reajuste na nova realidade é recorrer ao fundamento que os animou primordialmente. Em tempos de conexão, a busca deve se concentrar em formas de religar o hodierno Direito Autoral ao seu fundamento mais rudimentar – e mais nobre: a cultura – nem que isso signifique seu esvaziamento gradual desse segmento com consequente migração para o eixo dos Direitos Culturais.

⁴⁵ Acrescente-se que é patente essa fragmentação quando William Fisher aponta a existência de não menos que quatro “Teorias Da Propriedade Intelectual”(Theories of Intellectual Property), que se dividem em abordagens utilitaristas, assentada em Landes e Posner; na teoria do trabalho de Locke; a teoria da personalidade derivada de uma combinação das releituras de Kant e Hegel; e a teoria do plano social, que reflete as ideias de Karl Marx e assenta-se na “proposição de que os direitos de propriedade em geral – e os direitos de propriedade intelectual em particular – podem e devem ser moldados de forma a promover a cultura”. ESTEVES, 2019, p.50.

⁴⁶ TRIDENTE, 2009, p. 93.

⁴⁷ Acertadamente, Esteves observa que “As teorias que justificam a existência e a necessidade da proteção à propriedade intelectual confundem-se, de certa forma, com as teorias que fundamentam o direito de propriedade em si. Seja a teoria do trabalho de matriz lockeana, ou a teoria da personalidade, de matriz hegeliana, não foram pensadas, originalmente, com o propósito de justificar a propriedade intelectual, mas a propriedade tradicional”. ESTEVES, 2019, p. 22.

Apesar de uma análise histórica não estar entre as prioridades deste trabalho, considerando que qualquer investigação nesse sentido exige um grau de técnica e de comprometimento que exigiriam monografia própria, é necessário alicerçar o já proclamado fundamento dos direitos autorais no interesse público e suas degenerações, em certos aspectos históricos e sociológicos que deram robustez a esses direitos. Para evitar a levandade imperdoável de, em uma pesquisa científica, fugir do preciosismo descritivo quando este for indispensável, parte-se da definição de um fundamento possível para dele colher a natureza jurídica destes direitos que flertam com a difícil tarefa de salvaguardar concretamente a imaterialidade do pensamento humano.

No percurso, sobressaem-se montagens altamente deficitárias desta natureza jurídica, sempre vacilante, sempre liquefeita ou vaporizada, que permitem entrever a improvável sobrevivência dos direitos autorais – seja em plano eminentemente teórico, seja prático – do mesmo modo estritamente negocial como foram estruturados durante grande parte da história.

Essa recapitulação mais profundamente poderia se ocupar de uma Antiguidade Clássica que já conhecia o plágio⁴⁸, inclusive como ofensa moral ao autor⁴⁹, que já tateava a necessidade de se manter a obra íntegra e sempre atribuída a alguém que a criara, que instituiu mecanismos rudimentares de proteção e difusão da memória coletiva capturada pela sensibilidade do artista e pelo esmero quase-científico dos filósofos, sempre prestigiados⁵⁰. Ou poderia analisar detidamente a Idade Média, em contraposição, e constatar que esta era representou o anticlímax da história dos direitos autorais, considerando a perda do interesse no reconhecimento da própria autoria, que durante o período era atribuída primacialmente a Deus, a restrita difusão de obras de arte e de conhecimento – em clausura equivalente a qual eram submetidos monges

⁴⁸ Cf. POSNER, Richard. **The Little Book of Plagiarism**. New York: Patheon Books, 2007; LEITE, Eduardo Lycurgo. **Plágio e Outros Estudos em Direito de Autor**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009; PONTES, Hidelbrando. Aspectos Sobre Plágio. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

⁴⁹ Resgata Daniel Rocha que “O aproveitamento do trabalho alheio – no todo ou em parte –, severamente policiado, constituía falta grave o direito de criação surgiria muito tempo depois para atenuar o rigor do julgamento popular, que se estendia com frequência aos mais ilustres e consagrados poetas e pensadores. Philóstrato de Alexandria acusava o Sófocles de ter se aproveitado de Ésquilo. A Ésquilo, de ter feito o mesmo com Frínico. A Frínico, de agir assim com seus lá antecessores. Platão censurava Eurípedes pela reprodução literal em seus coros da filosofia de Anaxágoras [...] Entre os *plagiatores* é que o poeta Marcial inclui os que furtam talento alheio, na célebre polêmica com seu rival Fidentino”. ROCHA, Daniel. **Direito de Autor**. São Paulo: Irmãos Vitale, 2001. p. 13-15.

⁵⁰ “Roma já dispunha de uma rudimentar indústria livreira, pois havia organizações que se incumbiam de fornecer numerosas cópias manuscritas (bibliopolas), Mediante licença dos autores, valendo-se principalmente do trabalho de escravos ou de religiosos, as cópias, em papiros, uma vez corrigidas, eram entregues aos “glutinators”, que costuravam as folhas colocando-as em condições de serem vendidas [...] citam-se alguns raros casos de transação, como mencionado por Juvenal de Stacio, que morreria de fome se não tivesse vendido sua tragédia ‘Agavé’ CHAVES, Antônio. **Direito de Autor: princípios fundamentais**. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 23,24.

nos monastérios – e a pouca variedade dos motivos representados, quase sempre promoções de alegorias cristãs com a finalidade de auxiliar no processo de conversão da população dos feudos.

Entretanto, reconhecendo a riqueza deste período de picos energéticos de criatividade, cujos frutos são colhidos até hoje – é possível se aventurar com Homero, contemplar a dramaticidade Sófocles, viver segundo Epicuro, desafiar Sócrates e discordar de Plotino – não é razoável fazer mais que supor que os antigos conjecturavam, por sua vez, que um sistema de tutela dos interesses dos pintores de vasos, escultores e poetas, era necessário e estava em vias de se formar. Talvez tenha sido essa lacuna normativa greco-romana que, reverberando ontologicamente, tenha criado tamanha imprecisão na cognição da dimensão cultural dos direitos autorais ao longo da história ocidental⁵¹.

Esse emaranhado de suposições, porém, não elucida em absoluto a questão e serve como mera provocação para arregimentar interessados sobre as possibilidades de uma “história alterativa”, puramente especulativa, e seu reflexo no campo dos direitos autorais. O fato é que na Antiguidade Clássica não se conheceram direitos autorais⁵²; estes só foram “descobertos”

⁵¹ Vale o esclarecimento: não obstante a análise dos direitos autorais ser centrada na dualidade sistêmica ocidental – *Copyright* e *Droit d'Auteur* –, considerando a abrangência destes e sua preponderância atualmente, também estes direitos se desenvolveram no Oriente, como aponta Fragoso a respeito do Mundo Islâmico: “A partir do século IX, a utilização do papel acarretou uma cada vez maior facilidade de reprodução é difusão de obras intelectuais; os livros eram ditados para escribas por seu autor ou por algum sábio de renome; terminada a cópia, o autor – na maior parte das vezes, analfabeto – Fazia revisão e, em seguida autenticava-a. autenticação se dava através de um “atestado de autenticidade” denominado *ijaza*, pelo qual garantia-se que a transmissão oral do conteúdo da obra, feita pelo autor ou pelo sábio, para o escriba o copista, era autêntica [...] Você exemplares assim copiados eram vendidos por livreiros e muitos deles adquiridos por bibliotecas. ou seja, os copistas no mundo Islâmico, assim como os livreiros ingleses, arrogavam para si um verdadeiro direito de reprodução [...] a *ijaza* Somente devia ocorrer com obras que merecessem alta consideração dos sábios que tinha o poder de atribuí-la; daí concluir-se que era obra de relevante valor religioso, artístico e político, consoante a tradição cultural árabe, de grande envergadura [...] ao autor qual sabe o que ditava obra nenhum direito cabia, investindo-se os copistas no direito de autorizar os outros a copiá-la. Assim, aos copistas, que poderíamos equiparar aos editores, sem margem de erro, reservava-se o direito de reproduzir a obra. É possível antever-se deste modo, no mundo Islâmico, um primeiro direito de editor, como faculdade atribuída aos copistas. Não temos informações se havia sanções para aqueles que reproduziam as obras autenticadas sem autorização dos copistas, mas não é difícil imaginar que as houvesse [...] Atualmente, a grande maioria dos países que compõem o mundo muçulmano, nele incluídos os países de etnia árabe ou não, são membros da WIPO (*World Intellectual Property Organization*) e signatários das principais convenções internacionais em matéria de Direito de Autor e dos que lhe são conexos. O país berço do islamismo, o Reino da Arábia Saudita, aderiu à União de Berna em 11 de março de 2004”. FRAGOSO, 2009, p. 61-65.

⁵² “Embora sejam sempre relativas as certezas históricas, pode-se afirmar, com bastante segurança, que o Direito Romano não contém nenhuma disposição relativa ao direito que os autores das obras de seu tempo haveriam de gozar, já que as principais prerrogativas desse Direito são fundadas diretamente no Direito Natural. A consciência, porém, de que essas coisas incorpóreas haveriam de ser reconhecidas como bem de seus autores sempre existiu. por isso é que, passados quase 2500 anos, ainda sabemos, como era sabido na sua época, que Antígona, Édipo Rei e Electra são obras de Sófocles: pertencem-lhe hoje, tal como sempre lhe pertenceram, indubitavelmente. Por isso também que, mesmo tendo desaparecido, afirma-se que a estátua de Zeus olímpico é de Fídias, como dele é a de Atenas, a despeito de ter ele vivido há mais de 400 anos antes de Cristo. Por que alguém jamais ousou atribuir-se a autoria da Eneida, mesmo sabendo que Virgílio não possui mais nenhum sucessor que lhe pudesse defender

ou “construídos” – conforme a escola filosófica que mais atrair o leitor – bem mais tarde, com a invenção da Imprensa de Gutemberg, o primeiro arremate tecnológico de largo alcance da história humana.

Em torno da prensa mecânica de Gutemberg, conglomeram-se interessados em como o invento poderia ser utilizado para gerar algum ganho econômico⁵³. Rapidamente, montou-se um verdadeiro mercado do livro, cujas bem demarcadas posições, incitaram o Estado a tomar providencias diante da rápida e incontrolada circulação de informações⁵⁴. Surge daí, se não propriamente um direito autoral, um direito ligado às obras que eram produzidas cujo elo é a figura do livreiro, sendo, portanto, adequada a alcunha de Direito do Editor, inaugurando uma fase do direito denominada “ciclo dos monopólios”⁵⁵.

Este momento é caracterizado pelos por privilégios concedidos pelo Monarca – ou pela figura política equivalente – aos livreiros para publicação de certas obras. Evidente que essa concessão não era uma benesse política, muito menos oriunda de irresistível pressão da classe dos livreiros – que ainda era bastante frágil – ela era resultado de um intrincado jogo político que envolvia interesses do Estado e da Igreja em quais obras representavam risco e quais estavam em conformidade com os projetos da políticos e religiosos, sendo viável a aplicação de censura a conteúdos considerados impróprios⁵⁶.

Muito embora os privilégios denotem controle, subjaz como justificativa o interesse público, ainda que este seja muito mais uma forma de convencimento para a implantação de um mecanismo de controle que propriamente uma preocupação com questões culturais.

aquela qualidade? [...] Ainda que sem efeitos jurídicos patrimoniais, nem pessoais [...] já se considerava um verdadeior ladrão quem apresentasse como sua uma obra de outrem”. MANSO, Eduardo Vieira. **O que é Direito Autoral**. Editora Brasiliense: São Paulo, 1987.

⁵³ GANDELMAN, Henrique. **De Gutemberg à Internet: Direitos Autorais na Era Digital**. 5ed. Rio de Janeiro: Record, 2007, p. 26.

⁵⁴“O que a imprensa de Gutenberg fez foi liberar expressiva produção literária de seu modelo de artefato, que anteriormente vigia. Tornou possíveis cópias múltiplas do mesmo original a um preço e quantidade tal que criou um novo modelo de produção vigente e expressiva. Simultaneamente, suscitou a necessidade de uma nova ordem jurídica”. BARBOSA, 2011, p.21.

⁵⁵ EBOLI, João Carlos de Camargo. **Pequeno Mosaico do Direito Autoral**. São Paulo: Irmãos Vitale, 2006. p. 20.

⁵⁶ Nesse sentido, observa Fragoso que “antes, pois, da instituição dos estatutos legais na Inglaterra e na França, a concessão de privilégios já se dava sob o signo de uma atividade marcante, de cujos interesses participavam os Monarcas [...] fossem tais interesses diretos ou não, de natureza econômica ou não, mas que, seguramente, denotavam uma real necessidade de controle da atividade editorial, tanto quanto do conteúdo do que seria publicado, muito mais do que a proteção dos interesses dos livreiro. Digno de nota, neste particular, era a ação da Igreja Católica, sob cujo crivo deveriam passar as obras, em sua atividade censória, antes de receber o timbre do *imprimatur*. Na Itália, por exemplo, prevaleceu essa disposição medieval até fins do século XIX, com a eliminação do malfadado *Index Prohibitorum*, excrecência da inquisição, tendo o poder da igreja para a concessão do *bonner à tirer* sido limitado a bíblias, catecismos, livros litúrgicos idiotas ações, os quais não poderiam ser impressos sem a prévia autorização do Papa.” FRAGOSO, 2009, p.67.

Entretanto, um Direito Autoral próximo do que o que se conhece hoje só foi possível com a aglutinação dos privilégios em torno de um “corpo de normas e princípios legais estabelecidos”⁵⁷ de modo diferente na Inglaterra, por meio do Estatuto da Rainha Ana em 1710⁵⁸, e na França, em 1789 com a abolição dos privilégios no epicentro da Revolução Francesa e uma garantia legal ao direito dos autores dramáticos em 1791. Louvando as origens da positivação dos direitos autorais e com esperança no aperfeiçoamento futuro destes, Antônio Chaves observa que:

[...] têm razão os que sustentam que o direito de autor, filho do século das luzes, tendo diante de si futuro dos mais promissores, pode constituir verdadeiras riquezas, o que é tanto mais encorajador, porquanto nasceu e prosperou na Terra da liberdade e do avanço social, como prova circunstância de foram justamente a França e a Inglaterra que souberam dar-lhe importância, dignidade e melhor regulamentação. Só um povo culturalmente preparado é verdadeiramente livre por que a liberdade não é mais apenas geográfica, nem mesmo política, irá ultrapassar a fase econômica: é preciso que seja, essencialmente, cultural⁵⁹.

É nessa cisão que o fundamento do Direito Autoral é também fendido em duas tradições: a do *Copyright* de matriz inglesa e aperfeiçoamento posterior estadunidense na qual os direitos autorais enraízam-se na propriedade e no apelo comercial da criação intelectual, e o *Droit d’Auteur*, ligado aos ideais liberais da Revolução Francesa centrando as preocupações nas necessidades do autor como titular de direitos proprietários e pessoas sobre a obra que criou.

O fundamento de um era na rentabilidade que estes direitos poderiam proporcionar – direitos limitados à cópia, portanto, mais voltados para os editores titulares –, o fundamento do outro estava mais disperso, pois estava mais alinhado com a ideia de uma exploração também exclusiva, mas baseada na ideia de incentivo assentada em fundamentos extrajurídicos.

O fato é que, em ambas tradições, esses fundamentos, aparentemente díspares, apontaram para uma só natureza jurídica possível atribuível aos direitos autorais, e da mixórdia criada pelo aquebrantado sistema de privilégios, o direito de propriedade privada foi a alternativa possível, tanto para dar a consistência necessária para, ao mesmo tempo, romper com as estruturas do antigo regime e atribuir novos direitos de cunho liberal, quanto para

⁵⁷ Cf. FRAGOSO, 2009, p.67.

⁵⁸ Eliane Abrão aponta três méritos do Estatuto: primeiro, ele transformou o monopólio e a censura em uma espécie de regulação comercial; segundo, criou um domínio público para a literatura, acabando assim com a perpetuidade; por último, tirou os autores do anonimato, permitindo que depositassem os livros em seu nome pessoal, contribuindo, dessa forma, para a criação de uma memória intelectual do país por meio da doação de livros à universidades e bibliotecas públicas. ABRÃO, 2002. p. 29,30.

⁵⁹ CHAVES, 1987. p. 20.

assegurar a continuidade da exploração econômica da cópia sem drásticas mudanças no modelo negocial corrente então⁶⁰, fornecendo uma certa “continuação estrutural dos antigos privilégios” marcada por uma “mínima densidade filosófica”⁶¹. Com agudeza, Ascensão aponta, sobre a qualificação de propriedade dos direitos autorais que:

A qualificação foi usada na revolução francesa quando se aboliram todos os privilégios. Os incipientes privilégios atribuídos à escritores deveriam caducar também. Mas logo surgiu a mutação ideológica destinada a salvar o instituto. Aproveitou-se o halo sagrado que rodeava propriedade e qualificou se o direito de autor como propriedade – ainda por cima, a mais sagrada de todas as propriedades. Dupla sacralidade. Trocou-se a condenação à morte pela canonização em vida⁶².

Dessa configuração dicotômica em diante – da qual surgiram os grandes blocos normativos aos quais filiaram-se os países quando sentida a necessidade de internacionalização da matéria por exigência do seu próprio objeto transfronteiriço – o fundamento foi se esfacelando resultando em encaixes nem sempre cuidadosos⁶³. O que esperar de uma taxonomia que já nasceu imprópria? Ora, o Direito Autoral atinge o ápice de sua artificialidade e de seu paradoxo quando é enxertado na propriedade privada, abrindo mão, no sistema do *Copyright*, de seu fundamento metafísico na personalidade do autor, desconsiderando-o, e no *Droit d’Auteur* criando o ônus de uma martirizante busca doutrinária e funcional por um equilíbrio entre interesses pessoais, pecuniários e coletivo.

⁶⁰ Segundo Bittar “a consideração do Direito de Propriedade está ligada ao próprio reconhecimento desse direito e as dificuldades iniciais de categorização diversa, diante da então intangibilidade da classificação romana, que, aliás, embasou todo o trabalho de codificação. Como se tratava de direitos sobre coisa incorpórea, sua introdução no sistema codificado deu-se pela via dos direitos reais, como direito de propriedade imaterial. Entretanto, com isso, ganhou foros de direito o então privilégio, ademais, reconhecido ao autor da obra, a partir da observação de que a criação é o título atributivo dessa qualificação”. BITTAR, 2019, p. 29.

⁶¹ Sustenta Drummond que “[...] tanto na Inglaterra quanto na França havia uma necessidade pragmática de assegurar direitos, mas este fato parece bem mais evidenciado na França, considerando o contexto revolucionário do final do século XVIII. Esta era a resultante de um processo histórico baseado na atribuição continuada de privilégios e direitos (pelos sucessivos e fortalecidos privilégios a não-autores - Inglaterra) e no combate aos privilégios (que possuíam significado representativo do *ancien régime* - França). Desta forma, há, em alguma medida (no início do direito de autor), uma continuação (estrutural) dos antigos privilégios (e não de direitos) anteriores ao surgimento do direito de autor e uma mínima densidade filosófica que tenha permitido (ou conduzido) à uma atribuição de um valor real ao direito de autor como justificativa filosófica decorrente da compreensão do universo e a sua possível transformação por um sujeito-criador decorrente de uma interpretação que seria o processos criador. Esta mínima densidade filosófica atribui valores equivocados, justificando o direito de autor, por exemplo, pelo utilitarismo, pelas teses lockeanas proprietaristas, pela exacerbada consideração humanista atribuída a Kant. Em muitíssimo resumida análise, esta mínima densidade conduziria a uma justificativa filosófica do direito de autor, não suficientemente definida, compreendida, ou discutida. Daqui que as justificativas filosóficas são conducentes a leituras de procusto criados/desenvolvidos como suficientes para justificar filosoficamente o direito de autor, o que é um evidente equívoco. Como consequência, todas as interpretações viciam-se nestas concepções prévias”. DRUMMOND, 2015, p. 67.

⁶² ASCENSÃO, José de Oliveira, 2014. p. 45.

⁶³ DRUMMOND, 2015, p.67.

Fala-se, então, em um fundamento precário, fragmentado e tendente à fragmentação que traz consigo, como consequência, uma natureza jurídica igualmente precária, fragmentada e tendente a fragmentação, características escondidas na doutrina sob a obscura alcunha de *sui generis* na tentativa de descrever um suposto “feixe de direitos” de distintas ordens, indivisível, que contempla direitos de natureza proprietária – mantendo o absurdo dos direitos autorais como direitos exclusivos e absolutos – e pessoal e personalíssima – prestigiando a individualidade cara aos liberais franceses.

Mais recentemente, também se reconhecem direitos culturais que compõem, com os outros dois, uma trinca de direitos componentes de um único Direito Autoral, sendo enaltecida, nem sempre com justeza, a relação dialógica entre os as prerrogativas do autor e a cultura na qual ele está inserido e de onde retira a matéria prima de seu labor inventivo. O fato das legislações autorais terem submetido, com certa severidade, o exclusivo autoral aos efeitos corrosivos do tempo através da estipulação de prazo razoável para a inserção – ou reinserção – do conteúdo da obra no Domínio Comum (Domínio Público Autoral) é indicativo do paulatino reconhecimento do aspecto cultural dos direitos autorais, ligados, para usar termos próprios da lógica proprietária, à realização de uma função social específica. Isso sinaliza uma mudança de categoria jurídica que reflete, por conseguinte, o fundamento primário dos direitos autorais no interesse público e na realização de direitos fundamentais ligados à liberdade de pensamento, expressão e no direito de acesso, no sentido de participação plena, à cultura, reforçando os componentes da cidadania cultura.

Não poderia, pois, ser este mais propício ambiente para se deflagar uma guerra a nível teórico a fim de que fossem demarcadas as coordenadas precisas do Direito Autoral no sistema jurídico através da atribuição de uma incontestável natureza jurídica; foi exatamente o que ocorreu ao longo dos séculos XIX e XX: um cenário de embates para definir, tardiamente, não mais um fundamento propriamente dito, mas plausíveis justificativas que respaldassem juridicamente direitos de matriz exclusivista em um cenário de defasagem conceitual que se prolonga até os dias atuais e encontra no aprimoramento da tecnologia incontornáveis imprevistos. Tais enfrentamentos geraram “teses consequencialistas”, isto é, que ultrapassaram “o hiato entre os fatos históricos que conduziram ao surgimento de um interesse protetivo e a tentativa de justificar filosoficamente as razões econômicas”⁶⁴.

As discussões de então averiguavam, *a posteriori*: se os direitos autorais emergentes eram naturalmente similares aos direitos de propriedade e, caso, pelo contrário, houvessem

⁶⁴ DRUMMONT, 2015, p.81.

muitas discrepâncias, se havia forma de fazer com que fossem cooptados, portanto, regidos, integralmente pelas regras que disciplinavam a propriedade privada; se faziam parte de nova categoria jurídica e se essa categoria poderia ser convertida em algo próximo ao teor exclusivo da propriedade; se desafiavam a compreensão da herança romana e reclamavam o quarto assento entre os direitos reais, pessoais e obrigacionais consistindo em direitos intelectuais; se seriam inclassificáveis e reunidos improvisadamente como um direito especial, *sui generis*.

É taxativo Vivan Filho, a esse respeito, quando sumariza que, no percurso que levou à definição da natureza jurídica do direito autoral são observados dois fenômenos, quais sejam, a analogia integradora e a posterior defesa de uma natureza jurídica *sui generis*, uma vez que considera este autor que “o surgimento de um direito, ou de um conceito jurídico, para os fins de sua aplicação, leva à busca de um regime jurídico a que se submeta por analogia”⁶⁵. Enfatiza assim, fazendo inclusive alusão a situação autoral brasileira, que:

O direito de autor, na sua gênese, se assimilou ao grande modelo dos direitos subjetivos modernos ao lado da liberdade, a propriedade. Era, porém, em seu conteúdo inicial, apenas o chamado direito de reprodução física de obras. **A subsequente adição de uma série de outros direitos subjetivos ao conceito (igualmente reconhecidos de início em juízo, como os de execução pública, e os chamados direitos morais) é uma das causas da profusão de teorias quanto à sua natureza.** Isso se demonstra na inconstância de sua localização na legislação nacional: o Código Criminal de 1830 colocou a reprodução de obras gráficas sem autorização no âmbito dos crimes contra a propriedade (o que também levou na época a uma teoria de natureza de obrigação *ex delicto*); os primeiros projetos de lei falam de propriedade literária, submetida em tudo ao regime geral da propriedade; a Lei 496/1898, como diploma autônomo aboliu essa terminologia, substituída por direito autoral, que todavia reincorporou-se ao Código Civil de 1916, e foi novamente abandonada pela Lei 5.899/73, que buscou atrair para si quase toda a regulação sobre o campo artístico e intelectual e desatou-se em grande parte do paradigma do direito de propriedade⁶⁶, (grifo nosso).

De modo identicamente sintético, Abrão distingue formulações alinhadas a uma teoria monista, segundo a qual “ou se trata de um direito exclusivamente de propriedade, ainda que intelectual, ou de um direito exclusivamente de personalidade”, e a uma teoria dualista, que sustenta uma “natureza dúplice”, que se expressa na “existência de direitos de ordem moral, paralelamente, aos de ordem patrimonial, com os quais se inter-relacionam”⁶⁷.

Aponta Bittar que estes direitos “em razão do estágio de evolução em que se encontravam a matéria a posição doutrinária de seu defensor” foram considerados como “privilegio para incremento das letras e das artes, como Direito de Propriedade e como Direito

⁶⁵ VIVAN FILHO, 2017, p.43.

⁶⁶ Idem.

⁶⁷ ABRÃO, 2020, p. 34.

da Personalidade, o que, posteriormente, resultou em inúmeras variações, culminando um Direito Especial *sui generis*⁶⁸”.

Pimenta faz um apanhado dessas teorias e seus patronos, tendo sido propostas: a teoria do privilégio ou monopólio legal por Randas e Renouard; a teoria do contrato tácito entre o autor e a sociedade por Marion; a teoria da obrigação delituosa do contrafatos de Gerber e Laband; a teoria da propriedade intelectual de defendida em variações por Kohler e Stobbe; a teoria da quase-propriedade de Del Giudice; a teoria do usufruto autoral de Miraglia e Ottolenqui; a teoria da propriedade *sui generis* de Vidari e Astuni, a teoria da propriedade da forma de Lasson,; a teoria do direito patrimonial de Chironi. A teoria do direito da personalidade creditada a Kant e Gierke; a teoria da personalidade pensante de Piola Caselli; a teoria dos direitos sobre bens intelectuais de Picard; a teoria do duplo caráter real e pessoal de Riezler⁶⁹.

Acrescentem-se ainda, a esse inventário de teorias, as correntes defendidas pelos autores nacionais. Ainda de acordo com Pimenta, Beviláqua apresentou três correntes em sua vasta obra: a do direito individual, a do privilégio e a da propriedade particular comum. Já José Serpa Santa Maria resumia uma doutrina monista, outra dualista e uma corrente conciliatória, esta última subdividindo-se em teoria monista dos direitos intelectuais, a teoria do direito *sui generis* e a teoria neodualista de um direito dúplice e complexo⁷⁰.

Antônio Chaves aprecia e critica, sob a alcunha de “diretrizes doutrinárias”, nove teorias principais que consideram: o direito de autor como um direito da coletividade; como um direito real de propriedade; como uma emanção do direito da personalidade; como um direito especial de propriedade, tendo por objeto um valor imaterial; como um direito *sui generis*; como um direito de clientela; como um direito dúplice de caráter real: pessoal-patrimonial; um direito pessoal de crédito; ou um direito privativo de aproveitamento⁷¹.

Esclarece Zanini que as teorias sobre a natureza jurídica dos direitos autorais são agrupadas em teorias patrimonialistas, teorias personalistas e teorias que reconhecem a existência de uma nova categoria jurídica, sendo classificadas, ainda, em teorias monísticas unilaterais, “que colocam o Direito de Autor exclusivamente na categoria dos direitos pessoais ou patrimoniais” e teorias ecléticas, que, por seu turno, se dividem em monística integral, “que

⁶⁸BITTAR, 2019, p. 29.

⁶⁹ PIMENTA, Eduardo. **Princípios de direitos autorais**: Um Século de Proteção Autoral no Brasil - 1898 -1998. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 27.

⁷⁰ PIMENTA, 2004, p.28-29.

⁷¹ CHAVES, 1987, passim.

combina os dois aspectos em um direito subjetivo único” e dualística, segundo a qual a “proteção do autor consiste em um sistema binário de direitos subjetivos diversos e distintos”⁷².

Pode ser designada como uma teoria monista unilateral, na classificação exposta por Zanini, aquela que infiltrou os direitos autorais na propriedade privada durante a revolução Francesa por uma conveniência jurídica e uma necessidade política, conforme anotado acima. A identidade com a propriedade privada não foi aceita com facilidade, pois significava uma relativização do conceito de propriedade, que tradicionalmente recaia somente sobre bens materiais, corpóreos, sendo controversa, portanto, a extensão pretendida pelos defensores da correlação⁷³.

Prevaleceu durante algum tempo que os homens teriam o direito natural de serem considerados proprietários plenos dos frutos de seus trabalhos – inclusive os decorrentes do esforço intelectual, ainda que imateriais – podendo deles dispor como lhe aprouver, constando, desse modo, que se trata de direitos absolutos e, portanto, com efeitos *erga omnes*. Denota-se, dessa forma, a necessidade de controle integral da obra e, enfaticamente, de sua circulação, que se realiza mediante o reconhecimento de direitos econômicos. Esse raciocínio, derivado das Teorias de Locke sobre a propriedade privada, acentuado por Pouillet na França⁷⁴, e sistematizado modernamente por Justin Hughes, possui certo “apelo intuitivo”, uma vez que parece razoável “que uma pessoa que investiu seu trabalho na criação intelectual deve (*should have*) ter um direito de propriedade sobre este bem”⁷⁵.

Entretanto, é manifesta a incompatibilidade deste raciocínio reducionista e incontestado que isto foi um incômodo sentido mesmo pelos mais ferrenhos apoiadores da natureza proprietária, tanto que desertaram das teses proprietária tão logo construídas foram as bases para a teoria da personalidade – também classificada como monista unilateral.

A transferência, literal e integral, das características da propriedade privada é pouco aproveitável aos direitos autorais – e extremamente problemática –, como foi constatado por Ascensão⁷⁶. Esses direitos recaem sobre bens incorpóreos, o que sugere uma mudança no

⁷²ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito de Autor**. São Paulo: Saraiva, 2015.p. 86,87.

⁷³Nesse sentido, Chaves indica que “critica-se a teoria por contrariar a natureza do direito os caracteres fundamentais da propriedade, que é a perpetuidade, e a permanência de prerrogativas mesmo após a cessão da fruição econômica, caracterizadas pelo direito moral de caráter extrapatrimonial, isto é, o de conservar a matriz do seu pensamento e de sua obra, direito que não pode ser embargado, que não pode ser alienado, que é intangível como inerente à própria personalidade”. CHAVES, 1987, p. 11.

⁷⁴LEITE, 2004, p. 173.

⁷⁵ESTEVES, 2019, p. 25.

⁷⁶ “[...] a qualificação dos direitos intelectuais como propriedade resulta de uma confusão de planos [...] nenhuma das regras concretas ditadas para a propriedade-direito real se aplica aos direitos intelectuais. ASCENSÃO, 2014, p. 45.

paradigma central da propriedade, calcado na materialidade dos bens objeto de regulação. Por seu turno, estes bens não são raros⁷⁷, sendo repellido o caráter absoluto; eles possuem um único modo de aquisição originária – a fixação da ideia em suporte material, *corpus mechanicum* – sendo regidos, a partir daí, por uma regra temporal de aproveitamento, não admitindo fruição perpétua, salvo dos direitos ligados à parcela pessoal⁷⁸.

Quanto à incorporalidade, tentou Kohler contornar o problema construindo a doutrina dos bens imateriais em 1908 (teoria do *Doppelrecht*), primeira definição da natureza jurídica dos direitos autorais que tentou retirá-los do âmbito da propriedade privada e situá-los em local diverso dos demais direitos clássicos. Apesar de ainda existir certa reminiscência dos direitos autorais como direitos reais na teoria de Kohler, é certo que a inovação foi bem vinda como marco da construção de uma nova forma de pensar os interesses do autor para além do magnetismo da propriedade privada – inclusive admitindo, em certa medida, o que viria a ser parte de uma teoria do direito moral do autor – inaugurando a possibilidade de atribuir natureza do *sui generis* ao que não pode ser juridicamente classificado conforme os postulados de então, portanto, criando uma nova categoria jurídica para comportar o direito sobre as criações intelectuais.

Também assim procedeu, intentando inscrever uma nova categoria de direitos na divisão clássica, Edmond Picard, jurista belga que em 1877, na obra *Le Droit Pur*, argumentou a favor de uma quarta categoria de direitos, denominados “direitos intelectuais”. Entre erros⁷⁹ e acertos, a teoria combateu a autoproclamada propriedade literária e artística na França e, muito embora tenham sido “colocados entre os direitos patrimoniais, ao lado dos direitos reais e obrigacionais”⁸⁰, teve sua importância, igualmente à teoria de Kohler, por minar relações entre os direitos autorais e a propriedade e “não assimilando os bens materiais aos imateriais”⁸¹, vez

⁷⁷ Por essa afirmação, entenda-se que “os bens intelectuais não são raros. Todos podem gozar, simultaneamente até, sem alterar em nada o gozo do bem [...] o que acontece é que a lei rarifica artificialmente bens que não são raros [...] cria assim um direito exclusivo, pois o exclusivo consiste justamente em proibir aos restantes uma atividade que cabia precedentemente na liberdade natural.” ASCENSÃO, 2014, p.46. A questão retornará quando discutida a ideia de *Commons* formulada por Lessig, o que será feito no quarto capítulo desta dissertação

⁷⁸ ZANINI, 2015, *passim*.

⁷⁹ Sobre os erros, aponta Zanini que o elemento pessoal dos direitos autorais, ainda que não completamente desprezado na classificação de Picard, é definido de modo muito técnico, apenas como forma de compatibilizar com os interesses patrimoniais; do mesmo modo, o fato de reunir os propriedade industrial e direitos autorais em um mesmo conjunto de direitos também constituía um problema.

⁸⁰ ZANINI, 2015, p. 109.

⁸¹ *Idem*.

que ambos não mais utilizavam a expressão propriedade para definir os institutos, como bem observa Abrão⁸².

Tão logo abandonadas as teses proprietárias, não arrefeceram os defensores do monismo unilateral, que passaram a extrair das lições de Kant⁸³ fundamentos suficientes para afirmar que havia entre autor e obra um vínculo perene, constituído no momento da criação, fortalecido conforme a obra circulava e que não podia ser desfeito, seja pela vontade das partes – em negócios envolvendo a obra – seja pelo próprio evento morte⁸⁴. Inegável, então, se tornava o aspecto pessoal dos direitos autorais, fazendo emergir a teoria dos direitos da personalidade⁸⁵, cujos representantes são Blutntschli, Beseler e especialmente Gierke, cada qual fazendo a sua contribuição particular assentada na filosofia kantiana⁸⁶.

Em essência, seria a obra emanção da personalidade do autor e como tal sempre estaria sob seu domínio, sugerindo assim que desse elo inquebrável surgiriam prerrogativas suficientes para proteger os interesses superiores – tidos como espirituais – do criador de obra autoral, constituindo a natureza de direitos da personalidade do autor⁸⁷. A teoria tem certos inconvenientes: ela projeta nos direitos autorais caracteres dos direitos da personalidade e crítica similar a sustentada sobre a propriedade privada pode ser arguida, uma vez que existe também incompatibilidade manifesta.

⁸² ABRÃO, p. 35.

⁸³ “A origem do entendimento sobre a relação entre direitos da personalidade e direitos autorais pode ser traçada às lições de Immanuel Kant, especificamente em sua contribuição ao debate já então corrente sobre a legalidade das reproduções não autorizadas. Kant vislumbrava o trabalho literário como sendo um discurso público do autor, cuja reprodução só seria possível mediante autorização deste, pois a reprodução não autorizada o obrigaria a reconhecer e assumir responsabilidade pelo texto, que é um direito afirmativo e pessoal do autor. O que, porém, parecem ser suas proposições mais significantes como fundamentos dos direitos morais são as de que o autor tem um direito intrínseco e inalienável de paternidade, pela simples criação”. SOUZA, Allan Rocha de. Os direitos morais do autor. **Civilistica.com**, v. 2, n. 1, p. 1-23, 17 maio 2018. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/73>. Acesso em: 23 ago. 2020.

⁸⁴ “A partir das especulações filosóficas de Kant, nasceu uma preocupação cada vez mais clara e maior, não com o aspecto imaterial da obra intelectual [...], mas como referência ao fato de ser ela ‘intelectual’ e, assim, não ter implicação alguma com a matéria, mas, simplesmente, com a forma de expressão, o que decorreria, diretamente, da própria personalidade do autor, como se fosse a verdadeira emanção dela. A partir daí, o Direito Autoral inclinou-se para proteger a própria obra, muito mais do que seu autor circula para resguardar a atividade estritamente pessoal deste, o motivo porque houve inúmeras manifestações doutrinárias, qualificando esse direito com um novo Direito da Personalidade equiparável ao direito sobre a própria imagem, ao direito à honra, ao nome e aos demais atributos da personalidade”. MANSO, 1987, p. 22,23.

⁸⁵ BITTAR, 2019, p.29.

⁸⁶ ZANINI, 2015, P. 118.

⁸⁷ “Inspirado nas ideias expostas por Kant, concebe Gierke o direito de autor como inseparável da atividade criadora do homem, constituindo, tanto as faculdades pessoais como as patrimoniais, uma emanção da personalidade. Surge do ato íntimo da criação, e as faculdades que confere são, substancialmente, o poder originário e principal de manter a obra em segredo ou de comunicá-la ao público, considerado não como um direito patrimonial sobre um bem econômico, mas como um direito da personalidade sobre um bem imaterial. Não passa, pois, a obra de um prolongamento da personalidade do autor, uma vez que tal personalidade não pode ser separada do produto de seu talento criador. CHAVES, 1987, p. 13.

Enquanto os direitos da personalidade, segundo mais segura doutrina, são intransmissíveis – inalienáveis, inegociáveis, inexpropriáveis – os direitos autorais *precisam* ser transferidos em certa medida para permitir realmente o aproveitamento da obra pela coletividade e pelo autor. Os direitos da personalidade, assim, como categoria jurídica, não amoldariam bem os direitos autorais.

Adverte Zanini, entretanto, que: “A concepção do direito de autor como um direito da personalidade foi defendida em um período em que os próprios direitos da personalidade não tinham ainda sido consagrados⁸⁸”. Por esse motivo, apesar de criticada, a posição personalista tente a ganhar força na mesma proporção que a exploração comercial dos direitos da personalidade – especialmente o direito de imagem, corrente objeto de negociação atualmente – é tomada pela doutrina como algo que não degenera estes direitos.

Nesse contexto, é com auspiciosa aura conciliatória que os autoristas se dedicaram a elaborar uma “teoria meio-termo”, isto é, que conseguisse, ao mesmo tempo, repelir as investidas imperialistas dos teóricos da propriedade e dos direitos da personalidade, e assegurar o potencial lucrativo da obra em comprometer os interesses pessoais do autor. A tese não poderia ser melhor nomeada: teoria do direito pessoal-patrimonial⁸⁹ e almeja garantir um equilíbrio interno aos direitos autorais.

Ela – a tese – integra, diante da classificação em uso, o campo das teorias ecléticas. Contudo, é abalada internamente por posições conflitantes, que embora reconheçam, e portanto, concordem com o aspecto duplo, divergem quanto a se este direito seria unitário – direitos pessoais e patrimoniais amalgamados de modo flagrantemente indissociável – ou se seria uma composição híbrida, cujos direitos, em feixe, em paralelo, repercutiriam um no outro tangencialmente, quando oportuno.

Observa-se, desse modo, um, monismo e um dualismo internos à teoria pessoal-patrimonial, sendo classificados como um monismo integral ou como dualismo⁹⁰. Haveria, dessa forma, uma dada natureza jurídica *sui generis* ou especial, marcada por concessões recíprocas analisadas à luz da situação fática, isto é, preponderando, conforme a exigência do momento, ora os interesses pessoais do autor, ora estes cedendo espaço para o aspecto patrimonial ser exercido sem empecilhos, com vistas a ganhos patrimoniais do titular destes

⁸⁸ ZANINI, 2015, p. 123.

⁸⁹ Outras terminologias são adotadas pela doutrina especializada como direito híbrido, duplo, dúplice ou misto. Opta-se, neste trabalho, pela nomenclatura teoria pessoal-patrimonial por considerar seu teor autoexplicativo.

⁹⁰ ZANINI, 2015, p. 112-118.

direitos. Bittar tem solução interessante para essa divergência interna, destacando que estes direitos são:

[...]Entrelaçados para a proteção do autor na concepção, na materialização e na circulação da obra [...] são direitos unos e incindíveis quanto à respectiva textura, ou seja, enquanto componentes do acervo patrimonial do autor – caráter unitário do direito de autor – **podendo, no entanto, merecer de divisão na medida do interesse do titular, sobre o aspecto patrimonial, para o efeito de possibilitar a circulação da obra é a percepção, por ele, dos proventos correspondentes** [...] cada bloco de direitos cumpre funções próprias [...] São partes de um mesmo conjunto final, integrantes de mesmo complexo jurídico, intimamente ligado sem qualquer utilização da obra, imprimindo, pois, essa noção está condição especial [...] as duas facetas apontadas interpenetram-se, mesclam-se, completam-se, exatamente para constituir o conteúdo, uno e incindível, dos direitos autorais. ⁹¹(grifo nosso).

O grande desafio desta teoria é, portanto, que com ela surge o dever anexo de conciliar sempre, em todas as situações de exercício seja dos direitos pessoais específicos – direitos morais do autor –, seja das prerrogativas patrimoniais – direitos pecuniários –, interesses antagônicos e, por vezes, conflitantes, em absoluto, inconciliáveis de fato. O resultado disso é a sobreposição constante de um desses aspectos, quase sempre o patrimonial, muito embora os direitos pessoais sejam considerados, por grande parte dos autoralistas, como balizas éticas para o exercício dos direitos patrimoniais, portanto, tendo certa prevalência⁹².

Assim, o ônus imposto pela adoção da teoria pessoal-patrimonial pode ser bem traduzido pelo dever de que todos os envolvidos na circulação de dada criação intelectual busquem equilibrar, com absoluta justeza, interesses pessoais e patrimoniais, contribuindo para a construção de um direito cujas estruturas e operações internas não devem entrar em conflito com os influxos externos, isto é, com os usos propriamente ditos, principalmente aqueles com repercussão na esfera econômica do titular.

Do exposto, é possível extrair que os problemas hoje enfrentados pelo direito autoral – e pela dita propriedade industrial, que com eles dividem espaço, como dito acima, na faixa da propriedade intelectual ou direitos intelectuais – devem-se, ainda que não exclusivamente, a uma fundamentação insuficiente para fornecer coordenadas precisas para localização destes direitos. Por serem conceitualmente hipertrofiados⁹³, eles são marcados pela imprecisão técnica que se manifesta na impossibilidade de definir, a contento, a quem pertenceriam esses não direitos sobre coisa incorpórea/imaterial, como poderiam ser exercidos, por quanto tempo, de

⁹¹ BITTAR, 2019, p.69,70.

⁹² “O direito moral é a base e o limite do direito patrimonial que, por sua vez, é a tradução da expressão econômica do direito moral”. BITTAR, 2019, p. 70.

⁹³ VIVANT FILHO, 2017, p. 45.

modo excludente ou inclusivo, com preponderância dos anseios coletivos ou individuais, em suma, conceber um equânime regime jurídico.

As montagens são deficitárias pois nada criaram além de um amontoado de teorias, algumas quase sem significação, progressivamente escanteadas, que ora reduziram e reduzem os direitos autorais à categorias preexistente mediante uma interpretação quase equivocada – por meio da analogia integradora –, ora os ampliam sem qualquer freio lógico ou ético, a ponto de pervertê-los em um “coringa jurídico”, utilizado para abarcar toda situação inusitada que surja em decorrência dos avanços sociais, como se os direitos autorais fossem um armazém de novidades *sui generis*.

A busca pelo fundamento e pela natureza jurídica, entretanto, é sempre um necessário percurso, ainda que haja um bem definido – e, relativamente cordato – regime jurídico disciplinando as prerrogativas autorais, como se aponta a seguir a respeito da legislação brasileira. Essa investigação teórica, quando bem empreendida, permite o reexame, a atualização das regras e o reconhecimento dos princípios, o preenchimento de eventuais lacunas, a expurgação do que for sobressalente e inadequado e, principalmente, fornece o suficiente para se obter um constructo consecratório de uma forma de pensar criteriosamente a matéria autoral para além do fazer legislativo e do momento da decisão, seja ela administrativa ou judicial.

A filiação, portanto, a uma corrente teórica como uma das mencionadas acima, e a atribuição de uma dada natureza jurídica, quando aliada ao compromisso de seu aperfeiçoamento ao revés de uma aceitação estanque, é profícua a elaboração de um complexo normativo para o qual importam os interesses coincidentes do autor, dos intermediários, dos usuários diretos e indiretos e da coletividade em geral, minando as possibilidades de conflito.

No que concerne à fundamentação destes direitos, no que pese o reconhecimento de sua tendência fragmentária – como anotado acima –, crer-se ser razoável o posicionamento de Luiz Gonzaga Silva Adolfo a respeito da possibilidade de se enxergar uma nova teoria intitulada “da maximização dos benefícios sociais no Direito Autoral” quando se toma como referenciais as circunstâncias da superação do Estado Liberal e o conseqüente aparecimento e fortalecimento dos ideias do Estado Social Democrático de Direito⁹⁴.

⁹⁴ ADOLFO, 2008, p.200.

Esta afluente teórica reconhece o caráter instrumental⁹⁵ da atribuição de prerrogativas morais e patrimoniais ao autor e aos titulares de direitos autorais, os colocando, assim, em um cenário balizado pelas diretrizes de uma Constituição cuja preocupação com a realização dos direitos sociais é pulsátil. Visa-se, pois, o pleno desenvolvimento das potencialidades humanas⁹⁶, o que, evidentemente, contempla as inclinações intelectuais, decorrentes das liberdades fundamentais – de pensamento, de expressão, de locomoção –, e que efetivam os direitos fundamentais de acesso ao conhecimento, à informação e à educação, engendrados pelo direito de participação e fruição da cultura, agrupados como Direitos Culturais e componentes do chamado Mínimo Existencial, conjunto de direitos que devem ser reconhecidos pelo ordenamento jurídico para contemplar o princípio da dignidade humana⁹⁷. O Direito Autoral, dessa forma, faz incontroversamente parte do programa constitucional, conforme intelecção do artigo 5º, incisos XXVII e XXVIII. Consigne-se finalmente que, segundo o Adolfo:

O direito autoral não pode fugir disso. Como está umbilicalmente ligado à consecução de uma sociedade mais justa, especialmente a partir da liberdade de expressão como princípio constitucional consagrado no ordenamento político-constitucional pátrio, e ainda no necessário acesso da população à educação, à cultura e à informação como direitos indispensáveis à dignidade humana e à cidadania plena, não há como negar que, se por um lado deve possibilitar aos titulares a melhor forma de remuneração e de exploração de suas criações, por outro deve maximizar os benefícios sociais de modo a atingir o maior número possível de pessoas⁹⁸.

Não é precoce e nem leviano afirmar que se observa uma crescente movimentação no sentido de conferir maior rigidez ao regime jurídico autoral distanciando- desse propósito de maximização dos benefícios sociais, o que se constitui como uma tentativa de retomar o controle e perpetuar modelos negociais há muito defasados, verdadeira contramedida à expansão da contracultura em Rede, representada por movimentos como o Cultura Livre. Pondo noutros termos, há um preocupante querela em formação: quer-se aproveitar a solidez do fundamento constitucional para intensificar a proteção – leia-se, blindagem aos interesses dos

⁹⁵ “O Direito Autoral é o instrumento que protege a matéria prima da comunicação social. O seu mais importante instituto se situa, exatamente, na regulamentação da publicação das obras intelectuais, tanto do ponto de vista das prerrogativas não patrimoniais [...] como patrimoniais”. MANSO, 1987, p. 14.

⁹⁶ Cf. HUXLEY, Aldous. Potencialidades Humanas Latentes. In: **A Situação Humana**. São Paulo: Biblioteca Azul, 2016, p. 259-278.

⁹⁷ “É muito comum a vinculação da ideia de mínimo social a aspectos básicos da vida humana, mormente aos direitos de primeira geração, como habitação, moradia, vestuário, emprego, etc. Em um país de desigualdades sociais vergonhosas, onde conseguir sobreviver já é uma façanha, falar-se tem acesso aos bens culturais e educacionais pode parecer demasia [...] o direito à cultura (CONSTITUIÇÃO FEDERAL artigo 215), o direito à educação (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, artigo 205), e com eles à informação [...] fazem parte deste mínimo existência. ADOLFO, 2008, p. 205, 206.

⁹⁸ ADOLFO, 2008, p. 202,203.

titulares –, porém sem a contrapartida necessária para tanto, qual seja, a flexibilização do Direito Autoral em função do interesse público, o que é inadmissível.

Volvendo olhares para a situação do Brasil, tem-se que a teoria pessoal-patrimonial, a despeito de sua fragilíssima constituição, foi acolhida pela Lei nº 9.610/1998, a Lei de Direitos Autorais (LDA) em sua vertente dualista; reconhece-se, dessa forma, que o direito autoral brasileiro pode ser identificado como um direito híbrido, composto por prerrogativas pessoais e patrimoniais que fortuitamente se encontram, realizando os interesses do autor, dos intermediários, dos usuários e de uma indefinida coletividade. Apesar de repugnada a teoria da propriedade – prevalente no Brasil sob a égide do Código Civil de 1916 – ainda se sentem suas reminiscências, como também as teorias personalistas que tiveram especial recepção na normatização brasileira.

Perde-se de vista o seu caráter instrumental, entretanto, quando é priorizada uma visão estritamente patrimonial, essencialmente privatística e insuportavelmente egoística desses direitos, desconsiderando o *background* do Estado Social e Democrático de Direito no qual estão inseridos os respectivos titulares. Isso ocorre não apenas em relação à dimensão real, mas também pode contaminar o aspecto pessoal, debilitando-o de tal forma que esses direitos, mesmo personalísticos por excelência, podem ser convertidos, contrariamente aos seus alicerces conceituais, em direitos alienáveis e renunciáveis mediante mero negócio jurídico.

Por esse motivo, é relevante, principalmente para a compreensão da adaptabilidade das licenças *Creative Commons* às peculiaridades ordenamento jurídico brasileiro e seus efeitos almejados e efetivamente produzidos, analisar: a autoria em conjunto com os critérios de proteção e também de desproteção da obra intelectual– ou imunidades⁹⁹; os chamados direitos morais e direitos patrimoniais assegurados pela legislação e que possuem ambos incontestável raiz constitucional; a principiologia básica deste ramo autônomo do Direito, com destaque para a sacralização da função social e sua realização continuada para além das limitações verticais e horizontais¹⁰⁰ previstas na lei autoral.

A acentuada imprecisão quanto ao sujeito e objeto trazida pelo incremento da variável técnica, as constantes colisões entre os direitos morais e patrimoniais, e as sedutoras soluções

⁹⁹ ABRÃO, 2002, p. 153.

¹⁰⁰ “Os limites que denominam-se aqui de verticais são os que se referem ao prazo de proteção, são suas fronteiras temporais, e se referem ao lapso de tempo entre o início da proteção de sua expiração. Já, porém, os limites horizontais ou atemporais são aqueles que se apresentam independentemente do prazo, estabelece a fronteira lateral entre os direitos patrimoniais e os interesses da coletividade, e assim autorizam usos e determinam situações sobre as quais são afastados os princípios que regem a utilização exclusiva pelo autor”. SOUZA, Allan Rocha de. **A Função Social dos Direitos Autorais**. Campo dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2006, p.168.

principiológicas, são motivos que tornam a dinâmica das licenças imprescindíveis para se efetivar um reajuste – ou, para se expressar corretamente, a reinstrumentalização – no modo como se deve encarar os direitos autorais em uma sociedade que se torna tecnologicamente integrada em ritmo cada vez mais acelerado. É o que se faz a seguir.

2.2. SENSO E SENSORES DE PROTEÇÃO: O FENÔMENO DA AUTORIA COMO CAUSA, A OBRA INTUÍDA E MATERIALIZADA COMO RESULTADO E AS RELAÇÕES JURÍDICAS

O autor é definido em função da obra; a obra é definida em função da preexistência de um autor, sendo estes, respectivamente, o sujeito e o objeto do Direito Autoral. Parece uma simples correlação, um trivial “toma lá dá cá” e, de fato, é. A autoria pode ser compreendida como sendo a causa e a obra sua consequência imediata¹⁰¹. As sempre múltiplas relações jurídicas que surgem a partir da conjugação do reconhecimento da autoria e da disponibilidade da obra ao público, seja ele amplo ou restrito – de acordo com a natureza da obra, as aspirações do autor e as oportunidades que lhe são oferecidas –, geram um senso de proteção que se manifesta no ímpeto de se garantir minimamente que seja possível manter a obra atada ao autor.

Esse personagem da circularidade criativa deve ser compreendido como membro da sociedade e tendo por isso responsabilidades, deveres correlatos à posição que assume: deve prezar pela realização do bem-estar do maior número de pessoas possível. Em boa “poética jurídica” – como se refere ao toque estilístico comum na redação de muitos dos dispositivos da Lei nº 9.610/1998, a Lei de Direitos Autorais ou simplesmente LDA – o autor é sempre pessoa física que cria obra literária, artística ou científica, conforme dicção do artigo 11¹⁰², e a obra protegida é a criação do espírito expressa e/ou fixada em algum suporte, seja ele material, tangível, ou não, sendo catalogados alguns exemplares nos subsequentes incisos do artigo 7º da

¹⁰¹ SANTOS, Manuel J. Pereira dos. A Questão da Autoria e da Originalidade em Direito de Autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro (coords.). **Direito Autoral**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 105.

¹⁰² 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 Lei.

LDA¹⁰³. Frise-se também o aspecto desburocratizante da LDA¹⁰⁴ ao dispensar qualquer formalidade para a obtenção de proteção autoral, tendo o registro meramente efeito declaratório e não constitutivo¹⁰⁵, conforme os artigos 18 da referida Lei¹⁰⁶.

Registre-se, como aponta a melhor doutrina, que não se trata de um *numerus clausus*, podendo então outras obras, se não contempladas nesse rol elaborado pelo legislador ordinário, gozarem da salvaguarda legal, a qual depende apenas do preenchimento dos requisitos gerais do caput – a serem esmiuçados adiante –, que foram dimensionados pela doutrina e sedimentados pela jurisprudência, porém não sem alguns equívocos interpretativos. Bittar, recorrendo acerca da situação na jurisprudência, salienta que, no exterior, a proteção com base nestes critérios foi até mesmo conferida a notícias meteorológicas e receitas gastronômicas e, no Brasil, a modelos de velas ornamentais e bulas medicinais¹⁰⁷, curiosamente. Nesse sentido, sobre a técnica legislativa adotada pela legislação brasileira, vale a transcrição dos estudos de Leite, que aponta duas redações possíveis:

A primeira delas enumera da forma mais completa possível aqueles fenômenos da criação que possam justificar um direito exclusivo em favor do autor, e a segunda, define, por meio de uma linguagem ampla, as características indispensáveis de tal fenômeno, isto é, descreve o objeto de proteção da forma mais ampla possível. O Brasil segue uma mistura dessas duas correntes e técnicas legislativas [...] Assim, a nova lei de direitos autorais exemplifica as obras protegidas e, também, utiliza a

¹⁰³ 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, alocuções, 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 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.

¹⁰⁴ Esse extremismo desburocratizante é fruto de intenso debate legislativo e ainda não é unânime a doutrina sobre o acerto do legislador nesse aspecto. Para a compreensão da evolução legislativa brasileira no tocante ao registro das obras autorais, recomenda-se: VALENTE, Mariana Giorgetti. **A Construção do Direito Autoral no Brasil: Cultura e Indústria em Debate Legislativo**. Belo Horizonte: Letramento, 2019, p. 295.

¹⁰⁵ CABRAL, Plínio. **A Nova Lei de Direitos Autorais**. 4ed. São Paulo: Editora Harbra, 2003, p. 42.

¹⁰⁶ Art. 18. A proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro.

¹⁰⁷ BITTAR, 2019, p. 53.

linguagem ampla para definir as obras que poderão ser objeto de proteção, não colocando uma ‘camisa de força’ no objeto do direito¹⁰⁸.

Pondere-se que o ato criativo – considerado como a possibilidade de se extrair da conturbação/indefinição da realidade algum significado que, para a maioria das pessoas, não era nem perceptível e nem passível de captação e transformação¹⁰⁹ –, tendo sido por isso por muito tempo sacralizado, fazia com que se igualasse a figura do autor a de uma divindade encarnada ou, no mínimo, a de um profeta inspirado por um deus ou por deuses¹¹⁰. Entretanto, para os fins deste trabalho, o ato, processo e resultado criativo devem ser assimilados como regalos que a natureza concedeu ao homem e que possibilitaram sua sobrevivência.

A capacidade de representação mimética proveniente de um processo de sucessiva imersão e emersão no oceano cultural é, nesses termos, comum a todos e define, pela sua relação e carga empática, a essência do ser. Por que então não chegar mesmo a afirmar que o propósito da humanidade é criar? Aldous Huxley discerne duas circunstâncias que permitem os seres humanos atingirem seu potencial pleno, sendo uma delas a “irrupção de alegria e criatividade” que ocorre quando “alguma espécie de influxo divino entrou precipitadamente e, por assim dizer, nos ergue em um nível superior, em que somos capazes de ser mais do que o nosso comum”¹¹¹.

Para segundo plano seja relegada, por hora, a análise dos porquês das condicionantes éticas e das consequências econômicas mais flagrantes, o que importa, a princípio, é admitir a existência de um impulso, uma verdadeira intuição de que é preciso sempre encontrar um modo de comunicar ideias para que, encadeadas umas às outras, como contas de um mesmo rosário, seja possível construir algo duradouro: através da criação forma-se a memória e se afirma a identidade, individual e coletiva.

Faz-se, assim, especial menção à correspondência simbiótica entre autor, obra e as relações que desenvolvem com sociedade, que gera, por si, um senso de proteção geral ao resultado do processo criativo – explorado no tópico antecedente – que, não podendo ser arbitrário, reclama também o estabelecimento de critérios mínimos de proteção (sensores) que indicam quais obras devem ser protegidas e quais devem ser excluídas de proteção, uma

¹⁰⁸ LEITE, 2004, p.229.

¹⁰⁹ SANTOS, 2014, p. 116.

¹¹⁰ FRAGOSO, 2009, p. 185.

¹¹¹ HUXLEY, 2016, p. 263.

evidente prova de que, em certa medida, o legislador – ou legisladores – é também autor, mas de obra refratária de proteção autoral.

Carboni aponta que “o direito de autor não protege o objeto da criação em si (o livro, o quadro, à escultura), nem as ideias, os planos e os conceitos abstratos; apenas as formas de expressão do autor é que recebem proteção autoral”¹¹². Alude ele, pois, ao conteúdo dos artigos 7º e 8º da LDA, que fixa o rol das obras não abrangidas pela proteção legal da LDA¹¹³ pesado o interesse público¹¹⁴. Destes dispositivos e da doutrina especializada podem-se extrair os pressupostos para que as obras sejam protegidas; são eles: a originalidade – extremamente relacionada com a compreensão que se guarda da autoria –, a forma de expressão ou necessidade de materialização ou, ainda, exteriorização da ideia fixada em suporte tangível ou não – e estarem as obras dentro do prazo de proteção estabelecido pela lei¹¹⁵.

Primeiro, é preciso que a obra seja uma “criação do espírito”¹¹⁶, portanto decorrente de ação humana¹¹⁷. Percebe-se que é necessário que a obra possa ser considerada original no sentido de ser composta por elementos que tanto a identifiquem, quanto identifiquem seu autor singularmente em uma profusão de outras obras criadas e comunicadas e entre uma multidão de criadores disputando espaço e reconhecimento¹¹⁸.

¹¹² CARBONI, Guilherme. **Função social do direito de autor**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 155.

¹¹³ 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.

¹¹⁴ BITTAR, 2019, p. 46.

¹¹⁵ Há quem classifique estes requisitos em extrínsecos e intrínsecos. LEITE, 2004, p. 230.

¹¹⁶ “Ao considerar a autoria, considera-se que a obra somente pode ser produto do espírito humano, pois outro espírito não há, sendo inconcebível que ontem que não o ser humano possa criar uma obra intelectual e que se atribua autoria pessoas jurídicas. A condição de criador é inerente à pessoa física, ao ser humano, pois somente ele é capaz de doar e depender original esforço intelectual para a concepção da obra”. LEITE, 2004, p.59.

¹¹⁷ “Não é protegível o resultado obtido por um macaco que agarra o pincel embebido de tinta e o movimenta sobre um papel, parede etc. Os desenhos deixados no chão pelas patas ensanguentadas ou sujas de um gato não são obras protegíveis pelo direito de autor, como não o são configurações encontradas na natureza (uma pedra, uma raiz, uma batata que se pareça com um animal homem)”. HAMMES, 1998, p.46.

¹¹⁸ Ressalte-se que “na noção de originalidade é adotada no direito de autor pode significar tanto aquilo que é originado por alguém, em vez de ser copiado de outrem, quanto o que efetivamente representa a contribuição relevante do autor”. SANTOS, 2014, p. 119.

Destarte, não cabe qualquer confusão entre inovação/novidade e originalidade: são conceitos distintos¹¹⁹ que inclusive afastam do campo da proteção autoral os inventos de utilidades, patentes e marcas, evidenciando que direitos autorais não se confundem com sua irmã: a propriedade industrial¹²⁰. Nesse contexto, Bittar sustenta, inclusive, que a originalidade seria sempre relativa, pois “eis que inexorável é, de um ou outro modo, o aproveitamento, até inconsciente, do acervo cultural comum”¹²¹ o que corrobora Santos dizendo que “a originalidade absoluta é quintessencial, é algo que não existe”¹²². Coloca Hammes, suplementarmente, que a originalidade:

Se trata de exteriorização de uma atividade, algo que não existia e agora existe, algo novo em sua forma concreta, algo original no sentido de pessoal, algo que reflete a personalidade. [...] A originalidade também não deve entender-se como algo surpreendente ou eminente. Também as formas simples ingênuas são protegíveis [...] qualquer resultado pessoal de expressão pode ser considerado obra literária, ainda que rudimentar. Uma redação feita por criança do primeiro grau de ensino é uma obra protegível. **A proteção não se restringe a beletrística**¹²³ (grifo nosso).

Essa afirmação realçada no trecho acima transcrito está afinada com o que Lewicki aponta como a necessidade de “assegurar que a apreciação pelo Judiciário quanto à originalidade de uma obra seja pautada pelo princípio da neutralidade de estética”¹²⁴, sem juízos de mérito artístico, de modo que a verificação da originalidade para fins de concessão de proteção pelo Direito Autoral “não deve ser caracterizada por uma apreciação estética, mas pura e simplesmente pela busca de diferenças palpáveis entre o novo e o já existente”¹²⁵. Nessa

¹¹⁹ “Não importa o tema ou a idéia em torno dos quais se desenvolve obras. Interessa o modo como tal idéia o tema é tratado pelo autor; importa como a obra é composta, suas motivações, A Carga maior menor de emoção ou razão que nela se encontra etc. importa, enfim, a sua característica de original, seja boa, seja má, pouco imaginativa ou não – e tais avaliações são de somenos importância para a caracterização da obra como tal e para fazer jus a proteção autoral, permanecendo no campo da crítica. A originalidade, por sua vez, não significa, necessariamente, novidade temática, posto que os temas e as ideias são eternos, parte da herança comum da humanidade e de seu inconsciente coletivo”. FRAGOSO, 2009, p. 116.

¹²⁰ Destaca Silveira que “a originalidade deve ser entendida em sentido subjetivo, em relação a esfera pessoal do autor. Já objetivamente nova é a criação ainda desconhecida como situação de fato. Assim, em sentido subjetivo, a novidade representa um novo conhecimento para o próprio sujeito, enquanto, em sentido objetivo, representa um novo conhecimento para toda coletividade, objetivamente novo é aquilo que ainda não existia; subjetivamente novo é aquilo que era ignorado pelo autor no momento do ato criativo”. SILVEIRA, Newton. **Propriedade Intelectual: Propriedade Industrial, Direito de Autor, Software, Cultivares, Nome Empresarial, Abuso de Patentes**. 5ed. Barueri: Manole, 2014, p. 8.

¹²¹ BITTAR, 2019, p. 49.

¹²² SANTOS, 2014, p. 140.

¹²³ HAMMES, 1954, p. 35,36.

¹²⁴ LEWICKI, Bruno. A historicidade do direito autoral. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 292.

¹²⁵ LEWICKI, 2011, p. 293.

mesma linha, afirma também Bittar que “para a incidência no sistema autoral, não se cogita de análise de seu valor intrínseco, em face da subjetividade que se instalaria na sua determinação em concreto. Não importa a sua tendência, a obra sempre protegida”¹²⁶.

Contrariamente, Ascensão, em mais de uma ocasião, se manifestou sobre o problema da banalização da obra como objeto de proteção, sustentando então a possibilidade de regimes jurídicos diferenciados para a obra de acordo com seu agregado valor cultural. Isso significa na prática que para o autor português deveria ser bem recepcionada no microcosmo autoral, a mitigação da neutralidade estética em prol de uma proteção autoral escalonada calcada no mérito como fixador de fronteiras ao direito de autor, discernindo a proteção entre a obra de alto relevo criativo e a obra vulgar com base em um outro critério para além dos já citados.¹²⁷⁻¹²⁸

Outro requisito para que a obra goze de proteção é a expressão ou a materialização. Ora, o Direito Autoral não se preocupa em proteger as ideias, tidas como comuns, não podendo aprioristicamente ser apropriadas por qualquer um no exato sentido do exclusivo fornecido pela legislação autoral¹²⁹. O objeto de proteção é, assim, o fluxo de ideias lapidado das mais diversas formas de expressão existentes e que tomam uma forma específica (escrita, gestos, sinais ou traços, sons, imagens, figuras etc.)¹³⁰, o que possibilita seu ingresso na realidade, transcendendo a abstração imaginativa do autor e passando a, com ele ou em relativa dependência, participar da vida em comunidade.

Destaque-se que, apesar de ser a expressão condição para que a obra integre o rol das criações protegidas, o suporte onde ela venha a ser foi fixada, material ou imaterial¹³¹, não é uma preocupação do Direito Autoral, apenas se pretende que ele garanta que a obra seja por

¹²⁶ BITTAR, 2016, p. 48.

¹²⁷ “A obra de alto valor cultural não pode ter tratamento idêntico ao da obra banal o mesmo mediano. Da criação superior que realiza tem de ser apoiada judicialmente, distinguindo-a do parasitismo [...] não vale objetar que é isso seria deixar o direito independente das opções estéticas do juiz, ou da filiação escolas artísticas. O juiz tem competência e a obrigação de se pronunciar sobre todos os temas da vida que sejam submetidos a sua apreciação. Não pode manifestar preferências pessoais, mas para distinguir comum e a mediana [...] por esta via pode voltar-se a relevância do mérito. Se não como critério universal, o que é a situação em que nós encontramos não torna mais possível, mas pelo estatuto privilegiado a dar a obra de alto relevo criativo”. ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito fundamental de acesso à cultura e direito intelectual. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, p.42.

¹²⁸ Não se vê como bom presságio essa retomada do mérito, tendo em vista a situação imposta pela técnica aos conceitos de autoria e obra, o que implica em uma dimensão menos rígida aos ditames do mérito na concessão de proteção para possibilitar, por exemplo, uma justa proteção do *remix* como obra derivada, da obra multimídia e do próprio hipertexto, bem como outras implicações da técnica, como a possibilidade de criação artística, literária ou científica cuja motriz exclusivamente mecânica. Aprofunda-se a discussão em seção específica do capítulo 3 desta dissertação.

¹²⁹ PIMENTA, 2004, p.63.

¹³⁰ BITTAR, 2019, p. 49.

¹³¹ LEITE, 2004, p.231.

algum público conhecida¹³². Dessa forma, separa-se a obra em dois componentes: o *corpus mysticum* e o *corpus mechanicum*. Preleciona Fragoso:

Forma de expressão é o processo escolhido para a expressão do subjetivismo do artista (musical, literária, de artes plásticas etc.) e, ao mesmo tempo, como parte de um mesmo todo, o seu revestimento material (a forma partitura, a forma disco, a forma livro, a forma escultura etc., o seu *corpus mechanicum*, enfim) ou seu significante: é a forma como se diz; Modo de expressão representa o tratamento que o criador confere ao conteúdo inteligível (o *corpus mysticum*) de tal forma, ou seu significado: é o modo como se diz o que se deseja dizer¹³³.

Há obras nas quais esses elementos se confundem, como é o caso da escultura, mas de toda forma é salutar distingui-las para que se perceba que os direitos autorais somente recaem sobre o corpo místico, isto é, o conteúdo, aquilo que representa o autor. Como pontua Leite, “a obra é a unidade de proteção no Direito de Autor, mas que não se constitui um objeto físico, mas sim abstrações”¹³⁴.

Nessa perspectiva, a tecnologia tem correntemente demonstrado que qualquer pessoa munida de qualquer modesto equipamento como capacidade de transmissão e retransmissão na rede, isto é, qualquer forma de efetiva conexão, consegue produzir peças de grande relevância social nos mais diversos contextos (humorísticos, informativos, desportivos, etc.) inclusive em tempo assombrosamente reduzido: influencers digitais produzem diariamente bytes e mais bytes de conteúdo nas muitas plataformas existentes, explorando e auxiliando a consolidação das mídias digitais; nunca se fez jornalismo de modo tão acelerado e distribuído – e também tão pouco seguro, é bem verdade, quando se depara com o crescente problema das *Fake News* –, cada pessoa consegue ter e manter seu próprio portal de notícias, podendo neles redigir e postar suas próprias colunas quinzenais sem depender de qualquer espaço à custa cedido por um jornal impresso ou revista periódica. Junte-se a esse frenético desenvolvimento da tecnologia uma mudança significativa na situação do usuário da obra que, em razão da interatividade propiciada pelas conexões da rede, passa a intervir diretamente na determinação do conteúdo das obras e na sua forma de distribuição¹³⁵.

¹³² EGEEA, Maria Luiza de Freitas Valle. As novas formas de expressão das obras intelectuais nas tecnologias digitais e de comunicação e os direitos autorais. In: COSTA NETTO, José Carlos da et al (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015, passim.

¹³³ FRAGOSO, 2009, p. 124,125.

¹³⁴ LEITE, 2004, p. 227.

¹³⁵ SANTOS, 2014, p. 114.

Assim sendo, é evidente que os conceitos de obra e autoria são cambiantes; nunca estáticos, eles passaram por revalorizações, foram suprimidos, mitigados e ampliados, desconstruídos mais vezes que a história humana foi capaz de registrar¹³⁶ – considerando que esses episódios de desconsideração do fenômeno da autoria foram acompanhados de um desprezo extremo pela obra, registro dessa história, que quase sempre culminou em sua destruição completa e apagamento, portanto, de seu conteúdo memorialístico¹³⁷.

As abordagens assim destes conceitos são sempre trans e multidisciplinares¹³⁸ e, por isso, nunca definitivas, de modo que vão da psicologia à crítica literária¹³⁹, perpassando pela sociologia, antropologia, filosofia e, até mesmo, pelo rigoroso crivo da física¹⁴⁰. Não poderiam, pois, esses conceitos não serem hoje, muito em decorrência do avanço tecnológico, que permite crescentemente a criação por intermédio da máquina e pela máquina ela própria, autonomamente, questionados, uma vez que surgem novas formas, modos e meios de expressão que não conseguem ser encaixados nos critérios estabelecidos pelas leis nacionais. A isso tem se referido a doutrina autoralista como crise no conceito de autoria e no conceito de obra, primeiros indícios percebidos ainda no século XX¹⁴¹ do colapso iminente do modelo de direito autoral propalado desde século XIX sem muitas alterações¹⁴².

Posto o fenômeno da autoria em termos realistas, evidenciando o paulatino abandono dessa concepção romântica¹⁴³ que marcou significativamente a arquitetura da proteção autoral

¹³⁶ “A autoria não pode ser entendida como um dado natural, ou ainda, como uma verdade absoluta e transcendental. Ao contrário, trata-se de uma construção histórica, que muda de tempos em tempos e de uma cultura para outra”. CARBONI, Guilherme. **Direito autoral e autoria colaborativa na economia da informação em rede**. São Paulo: QuartierLatin, 2010, p. 17.

¹³⁷ Cf. BAÉZ, Fernando. **História Universal da Destruição dos Livros**: das Tábuas Sumérias à Guerra do Iraque. São Paulo: Ediouro, 2004.

¹³⁸ “A complexidade do direito autoral nasce do fato de ser o mesmo uma convergência de direitos em busca de uma doutrina, o que lhe dá essa característica tão marcadamente multidisciplinar”. GANDELMAN, 2007, p.34.

¹³⁹ Cf. FIGUEIREDO, Eurídice. Roland Barthes: Da morte do autor ao seu retorno. **Revista Criação & Crítica**, [S.l.], n. 12, p. 182-194, 2014.

¹⁴⁰ Cf. KRETSCHMANN, Ângela; DA ROCHA FILHO, Joao Bernardes. Universos paralelos para um paradigma cansado: a criação intelectual. In: **Anais do XII CODAIP: Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Curitiba, 2019. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/15009/2/Universos_paralelos_para_um_paradigma_cansado_a_criacao_intelectual.pdf. Acesso em: 19 set. 2020.

¹⁴¹ SANTOS, 2014, p. 113.

¹⁴² CARBONI, 2010, p. 63.

¹⁴³ “O conceito tradicional de autor que inspirou as legislações de direitos autorais do mundo foi cristalizado no século XVIII, em pleno auge do movimento romântico de culto da expressão individualista [...] qual foi descrito, naquele contexto, como alguém extremamente sensível, possuidor de um dom especial, que deveria ser protegido e amparado pelo direito para garantir que a sociedade perceber se os benefícios de sua singular contribuição [...] Em sintonia com o discurso romântico, foram atribuídas ao autor (e até hoje são) características quase mágicas como a faculdade de ‘revelar’ soluções para as mais diferentes mazelas da sociedade, que os ‘seres comuns’ não possuem”. TRIDENTE, 2009, p. 112.

conferida às obras, tendo, por isso, informado seus mecanismos e definido suas prioridades quase sempre exclusivamente subjetivas, é preciso agora delinear diferença entre dois institutos jurídicos, quase sempre tomados como se sinônimos fossem: a autoria e a titularidade. Esse é o primeiro dos muitos nós conceituais a serem desmanchados ao longo desse capítulo. Para Coelho, é bastante simples:

Não se confunde o autor com o titular de direitos autorais: ao lado daqueles cujo titular é o criador da obra há os titulados por outrem (sucessores ou cessionários). Quer dizer, o autor não é sempre o titular dos direitos autorais. De um lado, se falecido, os sucessores passam a titular dos direitos patrimoniais determinados direitos Morais. De outro, os direitos patrimoniais podem ser transferidos para a declaração de vontade dele ou de seu sucessor. Desse modo, embora o autor seja inexoravelmente pessoa física, pode existir pessoa jurídica titular de direito autoral patrimonial, na condição de cessionária”¹⁴⁴.

O fenômeno da autoria, assim, pode ser descrito primacialmente como uma filtragem de ideias, um processo que envolve um amálgama de experiência e imaginação do qual emerge, após nada fáceis decisões simultaneamente racionais e intuitivas, uma determinada obra com altíssimos valores econômicos, pessoais e coletivos¹⁴⁵, associado, portanto, à liberdade de expressão incensurável¹⁴⁶, prevista como direito fundamental incrustado na Constituição Federal, segundo Abrão, como um verdadeiro “direito de criar”:

O direito de criar pode ser exercido por etapas, o por inteiro; por criança, ou por adulto; por pobre, ou por rico; por branco, negro ou amarelo; por nacional ou por estrangeiros, por apátrida, por cidadão, por refugiado, por fugitivo, por preso, por livre ou por interditado; por ateus ou por crentes, por todo e qualquer ser vivo, através do uso de suas faculdades mentais e físicas, ainda que comprometidas. E só encontra limites na ofensa pessoa, e na ordem pública. **O direito autoral está, acima de tudo, a serviço da liberdade de expressão em qualquer atividade intelectual ou de comunicação, seja ela literária, artística ou científica.** (grifo nosso)¹⁴⁷.

¹⁴⁴COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: direito das coisas, direito autoral**. vol.4, 7ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 280.

¹⁴⁵ “Autor, como agregador real de coisas nascidas de seu espírito, é o criador da obra intelectual, aquele que, como é que, por mecanismos de elaboração intelectual, idealiza e torna objetiva a sua idealização, transmutada, assim, em obra. O fenômeno da criação parece-nos, deste modo, como um conjunto complexo de operações mentais, de natureza variada, onde a sensibilidade a razão se fundem como tese e antítese, e desse processo dialético surge a obra de arte”. FRAGOSO, 2009, p.185.

¹⁴⁶Problematizando e fazendo estudo pormenorizado da questão da liberdade de expressão, *a priori* incensurável, e os direitos autorais, Moncau indaga: “seriam as salvaguardas existentes na lei de direito autoral (como a dicotomia ideia/expressão e as limitações ao direito de autor) suficientes para evitar a colisão de direitos?” MONCAU, Luiz Fernando Marrey. **Liberdade de Expressão e Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015, p. 76.

¹⁴⁷ ABRÃO, 2002, p. 70.

A autoria diz respeito à obra e a titularidade se refere aos direitos de ordem moral e patrimonial que podem ser adquiridos natural – com a criação – ou negocialmente – por meio de algum dos instrumentos ofertados pela LDA. Assim, aquele que não cria pode ostentar condição jurídica similar à de autor – no sentido de ter prerrogativas originalmente destinadas a quem elabora obra estética – e é nessa categoria especial que se insere o titular de direitos autorais, quase sempre desempenhando o papel do investidor, do empresário do ramo cultural que coopta obras esperando respostas mercadológicas positiva, o que quer dizer, lucro seguro, rápido e sempre maximizável. Nesse contexto, discute-se até mesmo se seria possível não apenas a titularidade de direitos autorais negociados pela pessoa física do autor, mas mesmo se a própria pessoa jurídica investidora poderia ser autora¹⁴⁸.

Tanto a autoria quanto a titularidade podem ser classificadas como originárias ou derivadas, o que implica que, quanto ao processo de criação, a obra intelectual pode também ser classificada nestes mesmos termos. Por autor originário, deve ser entendido, com base na mesma singela correlação apresentada no início desta seção, aquele que cria obra originária, ou seja, “a obra primígena, aquela pela primeira vez composta ou criada por seu autor”¹⁴⁹; na mesma linha, a obra derivada, que decorre da “utilização, por adaptação e outras transformações, de uma obra originária”¹⁵⁰ – com previsão no artigo 14 da LDA¹⁵¹ –, tem como criador um autor adjetivado apropriadamente como derivado, existindo em uma relação de dependência no plano autoral uma vez que é necessária autorização para se fazer qualquer modificação em obra alheia, podendo, caso não se observe esta exigência, incorrer em violações de ordens patrimonial e moral.

Via de regra, como explanado acima, o autor pessoa física detém os direitos sobre a sua criação desde o momento que exterioriza a obra e expressa e/ou fixa em algum suporte ou mesmo na plasticidade da Internet, sendo, portanto, o titular originário destes. Há situação, motivada pela autonomia da vontade, em que o autor, parte em um contrato, se obriga em

¹⁴⁸ “Com a explosão tecnológica deste século, cada vez mais a produção de obras intelectuais se torna coletiva, envolvendo várias participações e com isso aumentando a complexidade para se compreender corretamente a finalidade a proteção jurídica dos direitos autorais. A presença das pessoas jurídicas ao lado das pessoas físicas ganha nesse contexto uma forte e decisiva importância na criação, produção e distribuição de bens culturais [...] o grande desenvolvimento tecnológico deste século [...] trouxe para as obras coletivas e as criadas sob encomenda uma forte presença da pessoa jurídica. Compreende-se tal fato pela própria complexidade operacional que as obras intelectuais de hoje estão exigindo desde a sua concepção criativa até sua produção e distribuição”. GANDELMAN, 2007, p.110,111.

¹⁴⁹ FRAGOSO, 2009, p.161.

¹⁵⁰ FRAGOSO, 2009, p.171.

¹⁵¹ Art. 14. É titular de direitos de autor quem adapta, traduz, arranja ou orquestra obra caída no domínio público, não podendo opor-se a outra adaptação, arranjo, orquestração ou tradução, salvo se for cópia da sua.

cláusula de que tão logo criada a obra, os direitos patrimoniais – únicos que podem ser objeto de disposição – são titulados pelo contratante originariamente e não pelo autor.

Essa é uma “onírica situação”¹⁵² que Costa Netto critica sustentando que a titularidade originária a terceiro, ainda que sob o manto de um contrato válido, não seria possível pois implicaria em uma negação contraditória da indisponibilidade dos direitos morais do autor que, portanto, não podem ser transferidos ou exercidos por outra pessoa além daquela que de fato cria obra e ostenta condição de autor, ainda que apenas presumivelmente, como aduz ao artigo 13 das LDA¹⁵³. Considere-se ainda que, também de acordo com Costa Netto, a titularidade derivada:

Não deve ser confundida com os atributos do autor de obra derivada (adaptações, traduções etc) ou obras justapostas (uma poesia musicada, por exemplo) [...] uma vez regulamente autorizadas pelos autores das obras preexistentes, e respeitando as exigências que eventualmente lhes sejam feitas por estes, os autores das obras derivadas [...] podem assumir verdadeira titularidade originária do direito de autor sobre sua criação intelectual, independentemente dos direitos de autor dos criadores intelectuais das obras preexistentes, que continuam íntegros. A titularidade derivada, na verdade, diferencia-se da originária uma vez que [...] depende da transmissão desses direitos, por meio de cessão ou sucessão¹⁵⁴.

Existem, evidentemente, outras formas de classificação largamente utilizadas pela doutrina, ora como necessária para elaboração de regimes jurídicos diferenciados – como no caso dos direitos que se originam da obra em coautoria e da obra coletiva –, ora como forma de didatizar o ensino do Direito Autoral tornando, por recurso a fluxogramas e mapas mentais, mais fácil de se compreender o conteúdo da legislação.

Também se percebem, porém, algumas firulas doutrinárias nesse quesito classificatório; há autores que insistem em renomear, subdividir, reorganizar, discordar de tudo e de todos sem trazer nada de novo e relevante, apenas tornando mais complexo e inapreensível a análise das relações advindas do exercício da criatividade. O senso protetivo, por isso, resta prejudicado pelo excesso de sensores “instalados” por uma triagem realizada com pretensão vanguardismo com base nos critérios legais referidos. Dito isto, nesta seção o interesse foi tratar, de modo genérico, de algumas noções de autoria e obra como forma de subsidiar as próximas discussões a serem suscitadas nesta dissertação, a começar pela questão do aparentemente improvável atingimento de um equilíbrio pleno entre direitos patrimoniais e morais.

¹⁵²COSTA NETTO, José Carlos. **O Direito Autoral no Brasil**. 3ed. Saraiva: São Paulo, 2019, p. 177.

¹⁵³ Art. 13. Considera-se autor da obra intelectual, não havendo prova em contrário, aquele que, por uma das modalidades de identificação referidas no artigo anterior, tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização.

¹⁵⁴ COSTA NETTO, 2019, p. 180.

2.3. DIREITOS PATRIMONIAIS E DIREITOS PESSOAIS DO AUTOR: (DES)EQUILÍBRIO INTERNO

Um direito dicotômico, bifurcado em duas dimensões duramente integradas e cuja eventual colisão produz efeitos tão belos – no sentido de analiticamente instigantes, em razão da complexidade envolvida – e devastadores – pelos riscos que traz à coesão do ordenamento jurídico – quanto a mais luzidia supernova, é isso que se pode extrair da natureza pessoal-patrimonial dos direitos autorais.

Os direitos patrimoniais, no lugar de harmonizar a gestão da obra, desafiam os direitos morais. O inverso também é verdade: os direitos morais tendem a ridiculamente serem utilizados pelo autor, seu titular natural, como forma de manifestar seu descontentamento com o tratamento que lhe é dispensado em razão da exploração econômica, no lugar de servir como elo perene com a obra. Patente é que essa instabilidade interna é ainda mais preocupante quando se concebem os direitos autorais como direitos culturais, realçando uma tímida, porém determinante, dimensão cultural, anunciando, com isso, um terceiro feixe, nessa conjuntura, concorrente.

A solução pacificadora encontrada pelos autoralistas e acolhida pela legislação especial brasileira paradoxalmente traz consigo nada salutares conflitos. A tese pessoal-patrimonial em sua vertente dualista transfere um problema dogmático para o campo prático, fragilizando, assim, o Direito Autoral em um nível teórico que repercute no fazer legislativo, o que, por conseguinte, traz adversidades para a atividade decisória. Contudo, ainda que seja irresistível tecer alegorias críticas, neste tópico cabe tão somente uma breve análise do regime jurídico imposto pelo acolhimento desta tese, deixando para outra oportunidade um exame criterioso dessa opção do direito brasileiro, uma vez que “desenhar a eficiência dos direitos autorais importa em analisar a complexa racionalidade interna desse segmento do direito”.

O propósito desta seção é, assim, não tão somente conceituar os direitos patrimoniais e pessoais do autor, mas enumerá-los, respectivamente, conforme a legislação e brevemente anotar a abrangência de cada um desses direitos subjetivos, apresentando situações em que essas duas dimensões colidem, produzindo ou explosões – supernovas, como anotado acima – ou faíscas de menor alcance, mas de alto potencial lesivo. Ao fim, apresenta-se uma possível forma de “suturar” os direitos pessoais e patrimoniais, tornando os conflitos menos constantes e mais resolvíveis com base em critérios menos arredios, portanto, mais probos.

2.3.1. Os direitos patrimoniais como matrizes da economia de expressão: a fruição exclusiva e absoluta da titularidade

Comece-se pelos direitos patrimoniais, visto que exigem certo grau de acuidade em razão de comumente serem designados como as primeiras prerrogativas reconhecida ao autor e as mais fundamentais, erguidas com base nas ideias de exclusividade para o asseguramento de retorno pecuniário, por conseguinte, o único aspecto que por muito tempo mereceu contornos normativos precisos. Decorrente desse protagonismo não é admissível a ocorrência de falhas em sua regulamentação e fiscalização, uma vez que representam prejuízos ao sistema econômico como um todo, dado a substancial receita advinda do extravagante comércio de criações intelectuais, e ao estímulo à produção de novas obras, considerada sua finalidade utilitária.

A toda obra autoral é atribuível, dentro da lógica capitalista¹⁵⁵, um certo valor que, traduzido na moeda corrente, ajustado conforme as marés do mercado, pode gerar superlativos ganhos ao titular de direitos autorais, possibilitando o suficiente para sua sobrevivência e enriquecimento¹⁵⁶. Trata-se, em linhas gerais, do direito exclusivo de explorar economicamente as obras autorais— ou optar por não fazê-lo —e, conseqüentemente, se opor a quem o faça sem portar a respectiva autorização, portanto, ilicitamente, cabendo, dessa forma, sanções civis e criminais como atestado da reprovabilidade de condutas como a contrafação, por exemplo¹⁵⁷. É pertinente a transcrição dos apontamentos de Vieira Manso sobre em que consistiriam, em linhas gerais, esses direitos:

Os direitos patrimoniais, em verdade, não passam de um único tipo de direito: o direito de utilização econômica da obra intelectual [...] **é impossível desfilar os direitos patrimoniais, porque todos se resumem em tirar proveito econômico da obra intelectual, ou seja, todos consistem em utilizá-la.** A utilização econômica da obra intelectual depende do estado da técnica, porque é o desenvolvimento tecnológico que possibilita as mais variadas modalidades de sua exploração econômica, cujo ponto de

¹⁵⁵ Cf. AVANCINI, Helenara Braga. Direito autoral é a dignidade da pessoa humana: a compatibilização com os princípios da ordem econômica. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 48-52.

¹⁵⁶ ABRÃO, 2002, p.80.

¹⁵⁷ Oferta Bittar um sucinto conceito de direitos patrimoniais. Segundo ele, “consistem em um conjunto de prerrogativas de cunho pecuniário que, nascidas também com a criação da obra, se manifestam em concreto, com a sua comunicação ao público, é o poder que o autor, ou os autores, tem que colocar a obra em circulação [...] consubstancia-se, pois, o aspecto patrimonial fundamentalmente na faculdade de o autor usar, ou autorizar, a utilização da obra, no todo ou em parte; dispor desse direito a qualquer título; Transmitir os direitos a outrem, total ou parcialmente, entre vivos ou por sucessão” BITTAR, 2019, p.73.

partida foi o aprimoramento da imprensa [...] nenhuma modalidade de utilização das obras intelectuais pode ser explorada sem autorização do autor, ou dos seus sucessores. Nisso consiste, basicamente, o seu direito patrimonial¹⁵⁸ (grifo nosso).

No ordenamento jurídico brasileiro, estes direitos correspondem às “prerrogativas normais de propriedade conhecidas nos Direitos Reais desde os romanos como *jus utensi*, *jus fruendi*, *jus abutendi* ou *jus disponendi e rei vinbdictio*”¹⁵⁹⁻¹⁶⁰ – sendo este o teor do artigo 28 da LDA¹⁶¹ – estando previstos, nas modalidades de reprodução, representação¹⁶² e, anexamente,

¹⁵⁸ MANSO, 1987, p. 55,56.

¹⁵⁹ ADOLFO, 2008, p.108.

¹⁶⁰ Coelho precisa o que se deve entender destas prerrogativas. Ele conceitua e exemplifica o *jus utensi* ao apontar que “utilizar uma obra é desfrutar dela, em suas diversas dimensões, inclusive a intelectual. Ninguém pode utilizar a obra não cair em domínio público sem, de algum modo, direto ou indireto, remunerar o autor. Quando vou ao bar, a ouvir a música ambiente, utilizo-me da obra intelectual do compositor, desse fruto dela. Do pagamento que faço em razão do consumo de bebidas é petiscos ao dono do bar deve destinar ao autor e ao intérprete – geralmente por meio do Escritório Central De Arrecadação e Distribuição (Ecad) – a parcela correspondente à remuneração a que têm direito”. Já em relação ao *jus fruendi*, tem-se que, para Coelho, “fruir obra intelectual é obter ganhos econômicos a partir de sua utilização. Se um texto literário não está em domínio público, nenhum editor pode publicá-lo em livro sem autorização prévia é expressa do titular dos direitos patrimoniais correspondentes e, por certo, sem o remunerar [...] Por questão relacionada a operacionalidade no controle do pagamento da remuneração pelos direitos autorais, em geral se imputa a obrigação de pagar o autor a quem frui a obra intelectual, e não a quem a utiliza. Como responsável pela fruição será remunerado por quem utiliza a obra – consumidor da própria obra ou de bens ou serviços comercializados em associação indireta com ela –, é mais simples cobrar dele a remuneração”. No que concerne ao *jus disponendi*, completa Coelho dizendo que “dispor da obra intelectual significa transmitir, graciosa ou remuneradamente, os direitos patrimoniais sobre ela. Quando o autor celebra com alguém (normalmente um editor, produtor ou outro empresário do ramo cultural) Contato ligado à exploração econômica da criação intelectual, mas mantém seu patrimônio direitos patrimoniais correspondentes, ele está fruindo da obra. Se, porém, os transfere de modo temporário ou definitivo, está dispondo dela. Em regra, disponibilização da obra será feita de forma onerosa, já que é por meio da remuneração que se alcançam os objetivos do monopólio legal assegurado ao autor (garantia de sua profissionalização liberdade de expressão). Nada impede, contudo, que o autor disponha gratuitamente de sua criação”. COELHO, 2016, p.335,338.

¹⁶¹ Art. 28. Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.

¹⁶² “Embora justificadas essas duas abrangentes vertentes como espécies do gênero ‘utilização’, é necessário que se dê aos termos ‘reprodução’ e ‘representação’ uma elasticidade improvável para que possam conter não só as várias espécies de utilização de obras intelectuais que emergiram do início do século até agora, mas, também, o que ainda está para surgir com o incremento da evolução tecnológica e dos meios de comunicação [...] Por isso, em face das imprecisões dessas diferenciações, mais apropriado seria considerar os direitos patrimoniais de autor em seu significado genérico: a faculdade do autor de autorizar, mediante a remuneração e condições que este estabeleça, a utilização de sua obra através de sua comunicação (distribuição ou transmissão) ao público por qualquer meio ou processo como reproduções, adaptações, representações, execuções por radiofusão ou qualquer outra modalidade de comunicação” COSTA NETTO, 2019. p. 244, 247. Se posiciona de modo similar Ascensão, para o qual “A reprodução era um conceito bem definido. Consistia na reprodução de um novo exemplar da obra . Era um conceito realístico. Mas esse conceito foi deformado. Começou-se por englobar nele a gravação [...] com a digitalização foi-se muito além. Pasam a incluir- se as reproduções meramente tecnológicas, os processos técnicos que se desenvolvem no interior de um computador onde um sistema de telecomunicações mas quem se são completamente opacos aos sentidos humanos: só se revelam no produto ou no resultado final [...] ‘Reprodução’ passa a ser um conceito técnico e não realístico [...] Mas será admissível um conceito de reprodução tal que abranja mesmo atividades em que não se chegue a um resultado final efetivamente irreconhecível? ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito fundamental de acesso à cultura e direito intelectual. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 40-41.

o chamado direito de sequência¹⁶³⁻¹⁶⁴, do artigo 28 ao 45 – o direito de sequência é previsto especificamente no artigo 38¹⁶⁵ – da LDA. Segundo Barbosa, são três, portanto, os modelos da chamada “economia de expressão”, cuja eficiência depende sobremaneira da edificação de um sistema no qual os direitos patrimoniais são sólidos; há, portanto, o modelo presencial¹⁶⁶, o modelo de artefato – relacionado ao direito de sequência¹⁶⁷ – e o modelo mediado¹⁶⁸. Ressalte-se que estes direitos econômicos possuem matriz constitucional no artigo 5º, inciso XXVII, que não apenas os assegura aos autores originariamente, mas os caracteriza como exclusivos do

¹⁶³ COSTA NETTO, 2019, p.247.

¹⁶⁴ Cf. MORAES, Rodrigo. Direito de Sequência e o Porquê de sua Inconsequência. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

¹⁶⁵ Art. 38. O autor tem o direito, irrenunciável e inalienável, de perceber, no mínimo, cinco por cento sobre o aumento do preço eventualmente verificável em cada revenda de obra de arte ou manuscrito, sendo originais, que houver alienado. Parágrafo único. Caso o autor não perceba o seu direito de sequência no ato da revenda, o vendedor é considerado depositário da quantia a ele devida, salvo se a operação for realizada por leiloeiro, quando será este o depositário.

¹⁶⁶ “O modelo presencial (o do ator no palco) se caracteriza pela natureza infungível da expressão; o criador conta sua história diretamente ao público sem intermediação de nenhum meio. Pelo menos, nenhum meio *físico*, eis que em tal modelo surge mais um dos personagens do processo expressivo: o intérprete. Este, tomando-se a palavra como designando sempre uma pessoa, comunica ao público a obra criada por outro, normalmente acrescentando sua expressão própria, que resulta de sua personalidade, formação ou inspiração. Note-se que – salvo a hipótese de pura improvisação – esse modelo tem como insumo uma obra produzida segundo o regime de intermediação: peça de teatro, quarteto de cordas, tango etc. [...] Tais características configuraram historicamente este modelo como particularmente suscetível às relações contratuais”. BARBOSA, 2011, p.11.

¹⁶⁷ “O segundo modelo é o da produção da escultura, quadro ou catedral gótica. Tem-se aqui, mais uma vez, experiência única e insubstituível; mesmo a réplica mais perfeita da Mona Lisa não substitui o original: já tendo visto de mil formas a mesma imagem, o público se alinha contrito no Louvre para fluir da autenticidade, da presença geográfica e histórica do objeto único [...] Este objeto é, por definição, escasso, e da forma mais radical que se possa definir escassez; na proporção que a aura implique em criar um mito da unicidade, qualquer desejo de ter ou fruir o objeto encontra apenas uma fonte de satisfação; e, apenas analisando o aspecto do artefato como um bem *de consumo*, há uma fonte derivada de satisfação que resulta apenas da unicidade: o prêmio *snob* de ter um troféu. Mantido único e não reproduzido, o artefato contém em sua materialidade de *corpus mechanicum* o valor econômico [...] Um aspecto particular das leis de direito autoral cobre especialmente o artefato: o *droit de suite*, ou de sequência, pelo qual o autor tem direito a uma parcela da plus valia obtida no mercado secundário; o que cria, aliás, todo um segmento de análise econômica. Com efeito, sem que o autor passasse a receber a valorização subsequente à primeira venda, reduz-se o efeito indutor de produção de criações da natureza de artefato” BARBOSA, 2011, p.10,14,15,17.

¹⁶⁸ “Neste modelo, entre o criador e o consumidor há um ato de comunicação não presencial através de uma técnica. Não se imagine que técnica presuma meio mecânicos ou digitais: a simples escrita com uma pena é uma técnica de reprodução. Em que é mediado? No processo entre o ato de criação e sua fruição pelo público para o qual foi destinada [...] poder-se-ia designar esse modelo como *reprodutivo* e não só mediado [...] há um segundo *médium* a se agregar ao primeiro (meio *técnico*) para caracterizar o regime econômico a que nos referimos: um agente econômico distinto do criador, que provê os recursos financeiros, ou detém acesso aos meios técnicos, acumulando o capital e organização que canalizam a produção expressiva para uma *produção de mercado* [...] será ‘mediador’ tanto o editor, etc., que toma de terceiros o influxo da produção expressiva, quanto o agente econômico que internaliza elementos da produção expressiva – por exemplo – as empresas de televisão. BARBOSA, 2011, p.17.

autor¹⁶⁹, transmissíveis aos herdeiros e temporários. Nos primeiros dispositivos, a LDA se encarrega de fornecer um conceito puramente técnico dessas modalidades gerais¹⁷⁰.

É o artigo 29 da LDA que enumera – tanto quanto possível – estes direitos especificando os usos que pode fazer o próprio autor ou a pessoa física ou jurídica por ele autorizada, em um rol exemplificativo que engloba: a reprodução parcial ou integral, a adaptação, a tradução, as particularidades da distribuição, a execução musical, a sonorização ambiental, inclusão em base de dados, o armazenamento em computador, dentre outras¹⁷¹.

Aponta Costa Netto que, a respeito dos direitos patrimoniais e das respectivas modalidades de uso, a opção da LDA foi pelo trinômio “reprodução, distribuição e comunicação ao público”¹⁷². Interessante ainda observar, como destaca Branco, que o

¹⁶⁹ Leite bem conceitua esse direito exclusivo de exploração; ainda que não se concorde integralmente com o seu posicionamento, vale a reprodução literal em razão de alguns pontuais acertos: “A propriedade privada, adquirida pela proteção autoral, exclui uns (não proprietários) do gozo das coisas (obras intelectuais), para só dá-las há outros (autores/titulares), em face do altruísmo humano limitado, que nos obriga a criação de um sistema de abstenções recíprocas simultaneamente necessário e possível, haja vista que as tendências para as violações, se não forem controladas vírgulas são suficientemente frequentes para serem fatais para a vida social”. LEITE, 2004, p.164.

¹⁷⁰ Trata-se do artigo 5º da Lei que traz alguns conceitos preliminares, dentre eles o de “reprodução”, “distribuição” e “comunicação ao público”, todos delimitados pela doutrina especializada, como por exemplo faz Abrão, que complementa, sobre o direito de reprodução, ao dizer que “A preocupação do legislador autoral ao definir a reprodução como cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica, remete à questão largamente discutida sobre a permissão de uso da cópia privada [...] cabe aos autores ou titulares o direito exclusivo de autorizar, prévia e expressamente, o direito de reprodução, o direito de extrair cópias da matriz em quantidade de exemplares que julgar conveniente, e espaço territorial que determinar, e pelo tempo que quiser, a título gratuito oneroso. Em relação aos direitos de distribuição, observa que “Os direitos de distribuição, portanto, integram os direitos de comercialização das obras intelectuais, que o autor titular originário à de consentir para que o distribuidor ou comerciante negocia em suportes mecânicos que contenham as obras fixadas pelos melhores preços, atingir o melhor ou maior público consumidor”. No tocante à comunicação, a autora diz que “Entende-se por comunicação pública de uma obra literária, artística científica, toda e qualquer forma de torná-la acessível a qualquer público, como por meio da representação, da recitação pública, da exibição, da exposição vi rua da radiodifusão (transmissão e/ou retransmissão) por sons, ou sons e imagens, pelo emprego de satélites ou de sistemas ópticos, fios telefônicos, meios análogos e digitais”. ABRÃO, 2002, p.82-85.

¹⁷¹ É o inteiro teor do art. 29. Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como: I - a reprodução parcial ou integral; II - a edição; III - a adaptação, o arranjo musical e quaisquer outras transformações; IV - a tradução para qualquer idioma - a inclusão em fonograma ou produção audiovisual; VI - a distribuição, quando não intrínseca ao contrato firmado pelo autor com terceiros para uso ou exploração da obra; VII - a distribuição para oferta de obras ou produções mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para percebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, e nos casos em que o acesso às obras ou produções se faça por qualquer sistema que importe em pagamento pelo usuário; III - a utilização, direta ou indireta, da obra literária, artística ou científica, mediante: a) representação, recitação ou declamação) execução musical) emprego de alto-falante ou de sistemas análogos) radiodifusão sonora ou televisiva; e) captação de transmissão de radiodifusão em locais de frequência coletiva) sonorização ambiental) a exibição audiovisual, cinematográfica ou por processo assemelhado) emprego de satélites artificiais; i) emprego de sistemas óticos, fios telefônicos ou não, cabos de qualquer tipo e meios de comunicação similares que venham a ser adotados; j) exposição de obras de artes plásticas e figurativas; IX - a inclusão em base de dados, o armazenamento em computador, a microfilmagem e as demais formas de arquivamento do gênero; X - quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas.

¹⁷² COSTA NETTO, 2019, p.249.

legislador faz questão de evidenciar “em três momentos distintos (duas vezes no *caput* e a seguir no último inciso), que o uso de obra protegida, pela maneira que for, deve ser prévia e expressamente autorizada – ainda que se trate de modalidade de autorização não explicitamente mencionada¹⁷³”.

Faz-se alusão ao curioso inciso X, que se vale da expressão “quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas” para manter abertas as possibilidades de aproveitamento econômico que pode fazer o autor de sua criação; trata-se de técnica legislativa adequada considerando se referir a um ramo do Direito altamente mutagênico como é o Direito Autoral em virtude de sua estreita relação com o avanço da técnica, mas não livre de críticas, uma vez que a LDA aparenta querer prever o imprevisível e, com isso, garantir sua higidez por meio de uma aglutinação de dispositivos falsamente objetivos, de modo que “o texto abraça a poesia para alcançar uma abrangência indeterminada ou simplesmente busca abranger tudo com um desespero que lembra a época enciclopédica”¹⁷⁴.

Quando às características básicas, sublinha-se que esses direitos possuem cunho real, caráter de bem móvel, sendo passíveis de alienação, penhora, renúncia e prescrição. São também comunicáveis – no sentido apontado por Coelho de que o casamento não gera automaticamente o compartilhamento dos direitos patrimoniais entre os cônjuges¹⁷⁵ –. Segundo Pontes, esses direitos teriam também caráter falimentar¹⁷⁶, sendo independentes entre si

¹⁷³ BRANCO, Sérgio. A natureza jurídica dos direitos autorais. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 2, n. 2, abr. jun./2013. Disponível em: <http://civilistica.com/a-natureza-juridica-dos-direitos-autorais>. Acesso em 29 ago. 2020, p.19-20.

¹⁷⁴ Complementa a autora dizendo que “na maior parte dos casos, a legislação estabelece as situações imprevisíveis, mas que deseja prever, que deseja ao menos não deixar escapar de sua guarda, e para alcançar esse objetivo, o uso das palavras é definitivamente rico, claro, e, apesar do imenso desafio de prever o imprevisível, consegue também ser bastante objetiva [...] surpreende finalmente o inc. X do art. 29, que traz a redação mais inacreditavelmente abrangente [...] temos que, de forma bastante clara, não obstante o art.29 ter incansavelmente buscando prever o imprevisível, ao final do inc. X não deixa dúvidas de que ‘todo modo de utilização’ depende de autorização, mesmo aquele modo imaginável, e mesmo aquele modo não descrito na lei e mesmo aquele modo que ‘ainda venha a ser inventado’”. KRETSCHMANN, Ângela. A transição legal e o desespero enciclopédico da lei autoral brasileira. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2014, p.151-166, p. 160,161.

¹⁷⁵ “Como a obra intelectual é projeção da personalidade do autor, submete a lei o direito de a explorar economicamente a regime específico, que preserva a ligação especial existente entre sujeito e objeto. Na separação, divórcio ou desfazimento da união estável do autor, direitos autorais patrimoniais não compõem a massa de bens a partilhar viu em razão da incomunicabilidade (LDA, art.39). A comunicação, total ou parcial, de direitos autorais patrimoniais podem ser objeto de pacto antenupcial, hipótese em que deve ser cumprida a vontade dos cônjuges nele expressa”. COELHO, 2016, p.334.

¹⁷⁶ “Há que se ter em mente que os autores vivem dos rendimentos que obtêm com a comercialização de suas obras. Por isso, os direitos patrimoniais é adquirem um caráter falimentar, em especial para aqueles autores que vivem unicamente da comercialização de sua produção intelectual virtual beijando por meio dessa atividade uma condição de vida digna. Se não fosse assim, não haveria razão plausível para que os autores alienassem as suas obras”. PONTE, Hildebrando. **Os contratos de cessão de direitos autorais e as licenças virtuais creative Commons**. 2ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p.79.

podendo ser transmitidos por via contratual ou sucessória¹⁷⁷, observada sua limitação temporal imposta pela Constituição Federal em nome do interesse público¹⁷⁸.

Esse último aspecto mencionado – a temporalidade dos direitos patrimoniais do autor –aponta para a expiração da proteção autoral, que por sua vez conduz à obra a uma nova forma de existência e a um novo regime jurídico, podendo-se dizer, inclusive, que ela se metamorfoseia de bem privado – precisamente, bem móvel por determinação legal – em bem público integrante do patrimônio cultural; trata-se de obra que agora integra o Domínio Público e passa a poder ser utilizada sem qualquer freio de origem privada.

A Constituição Federal de 1988, entretanto, apesar de ter imposto a durabilidade dos direitos patrimoniais, não estipulou um prazo específico para a duração destes após o falecimento do autor. Assim, coube ao legislador essa ponderação. Tendo por base prioritariamente as convenções internacionais em matéria autoral e o padrão adotado em outros

¹⁷⁷ Sobre a transmissão dos direitos autorais para os herdeiros e as suas respectivas responsabilidades, Chaves faz pertinente comentário: “trata-se de uma missão de fidelidade à memória do autor falecido, um dever, mais do que um direito. Recomenda, porém, que não considerem a obra como um santuário, proibindo sistematicamente qualquer mudança, mas que recusem as modificações que trairiam o próprio espírito da mesma”. CHAVES, Antônio Carlos. O direito moral após a morte do autor. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, v. 79, p. 63-81, 1 jan. 1984. Contudo, crítica também é apontada por Barbuda, que noutro sentido diz que “a extinção da personalidade do autor, com a sua morte, deveria, igualmente, importar no termo final da proteção autoral, visto que, a partir do falecimento, perece o fundamento existencial subjacente ao direito do autor. Não sendo uma propriedade, o direito autoral não deveria sujeitar-se à transmissibilidade por via de ‘herança’, mas é o que, *mutatis mutandis*, acontece hoje, com a dilatação do prazo de caducidade autoral por inacreditáveis setenta anos pós-morte do autor. Do jeito que as coisas estão, ao invés de se protegerem os parentes mais próximos do autor, são beneficiadas duas, três, ou até quatro gerações, subsequentes à sua morte, o que se dá em detrimento do diálogo cultural com a coletividade. Pior ainda: são as grandes empresas do capitalismo cultural, amiúde, as verdadeiras beneficiárias desse tão elástico prazo de duração do direito autoral patrimonial, enriquecendo pela exploração do *copyright* às custas da falta de (in)formação dos cidadãos. Ante esse panorama, urge que se promova a intercambialidade do princípio da alteridade com o da temporalidade, no plano legislativo, a fim de corrigirem as distorções apontadas. BARBUDA, Ciro de Lopes. **Princípios do Direito Autoral**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

¹⁷⁸BITTAR, 2019, p.73.

países¹⁷⁹, fixou o prazo em 70 anos¹⁸⁰, conforme o artigo 41 da LDA¹⁸¹. Essa opção, entretanto, descontinua o programa constitucional por privar a coletividade por um lapso temporal excessivo dos benefícios do acesso irrestrito¹⁸².

Quanto à transmissibilidade, veja-se que a LDA estabelece, no caput do artigo 29, a necessidade de autorização prévia e expressa do autor para qualquer utilização, seja da totalidade da obra, seja de algum elemento específico, ponto crucial para se compreender a urgência de reformas na logística autoral brasileira. Em verdade, cumpre atentar para o fato de que a Lei fala em autor quando, em razão da sistemática negocial que sedimenta o Direito Autoral, deveria se referir à autorização de quem seja titular dos direitos autorais, como faz, corretivamente, no art. 68 da mesma Lei¹⁸³.

De todo modo, é certo que para que terceiro se utilize da obra é necessário obter a respectiva autorização, que pode ser fornecida a título gratuito ou oneroso, estabelecendo condições e limites mais ou menos amplos para esses usos. Saliente-se que, por força do artigo 31, para cada nova forma de utilização é necessária uma autorização específica em separado – ou o estabelecimento de novas cláusulas a seja qual for o instrumento jurídico elegido, se licença, cessão ou concessão – algo que Abrão chama de “princípio da independência nas utilizações”¹⁸⁴ e que Bittar entende como “o direito de interferir em qualquer outra modalidade

¹⁷⁹ “[...] Não seria possível ao legislador brasileiro estipular prazo inferior a 50 anos, em razão do disposto na convenção de Berna – da qual o Brasil é signatário –, que estabelece que a duração da proteção concedida pela convenção compreendi a vida do autor e (pelo menos) 50 anos depois de sua morte. Nos Estados Unidos, o prazo original de proteção aos direitos autorais era de 14 anos e foi sendo progressivamente estendido até chegar aos 70 anos contados da morte do autor, que, a propósito, é o nosso prazo atual de proteção”. PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009, p.57.

¹⁸⁰ “O direito patrimonial de autor caracteriza-se por ser temporal, pois dura toda a vida do autor e um tempo depois de sua morte, o qual, conforme a Lei autoral brasileira, deve ter um mínimo de 70 anos post- mortem auctoris, ou seja, 70 anos após a sua morte. Ao contrário, o direito moral de autor, segundo várias legislações, é perpétuo. Desta forma, extinto o direito de exploração, ou quando o autor não tenha deixado herdeiros ou sucessores, a obra passa ao domínio público, correspondendo ao Estado ou qualquer outro organismo oficial designado pela lei vigiar o respeito à paternidade do autor e à integridade das obras”. AFONSO, Otávio. **Direito autoral**: conceitos essenciais. Barueri: Manole, 2009, p.59.

¹⁸¹ Art. 41. Os direitos patrimoniais do autor perduram por setenta anos contados de 1º de janeiro do ano subsequente ao de seu falecimento, obedecida a ordem sucessória da lei civil. Parágrafo único. Aplica-se às obras póstumas o prazo de proteção a que alude o *caput* deste artigo.

¹⁸² MORAES, Rodrigo. Direito fundamental à temporalidade (razoável) dos direitos patrimoniais de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos. (coord.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, passim.

¹⁸³ Art. 68. Sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas obras teatrais, composições musicais ou lítero-musicais e fonogramas, em representações e execuções públicas.

¹⁸⁴ “Por este princípio quer se garantir ao autor que a utilização concedida para determinado uso ou mídia não se estende aos demais, como corolário do princípio da interpretação restritiva [...] Cada suporte ou utilização em outro meio de comunicação [...] hão que estar previstos em contrato, ou de outro modo previamente autorizados pelo autor ou titular do direito”. ABRÃO, 2002, p. 37.

não contratada ou surgida depois com a evolução tecnológica¹⁸⁵, o qual nomeia “princípio da divisibilidade dos direitos patrimoniais”¹⁸⁶.

Dessa forma, se se quiser traduzir o livro “Kokkyo no Minami, Taiyo no Nishi” do autor japonês Haruki Murakami para o português e intitulá-lo “Sul da Fronteira, Oeste do Sol”¹⁸⁷ – e reproduzi-lo em larga escala fazendo sua distribuição no Brasil, como fez a tradutora Rita Kohl a serviço da Editora Alfaguara – ou se a intenção for adaptar o romance “Vamos Comprar um Poeta”¹⁸⁸ do português Afonso Cruz ao teatro em um espetáculo musical infantil¹⁸⁹, é preciso obter a respectiva autorização para tanto e se manter estritamente fiel aos seus termos na reprodução ou representação da obra¹⁹⁰, uma vez que, segundo o artigo 4º da LDA, “interpretam-se restritivamente os negócios jurídicos sobre os direitos autorais”.

A respeito destes negócios jurídicos que possibilitam os diversos usos possíveis – com a obtenção da autorização – estabelece como formas de transferências desses direitos a cessão, a concessão e a licença a partir do artigo 49 da LDA e específicas limitações à liberdade contratual do autor¹⁹¹.

Note-se que o projeto *Creative Commons* se mostra, *prima facie*, como um fornecedor de licenças de caráter voluntário e geral que aproveitam autores e titulares de direitos autorais de quaisquer obras concebidas para efetivar a circulação de suas obras nos espaços físicos e virtuais¹⁹², de maneira que é imperativo compreender globalmente esses mecanismos usuais

¹⁸⁵ BITTAR, 2019, p.73.

¹⁸⁶ BITTAR, 2019, p.74.

¹⁸⁷ MURAKAMI, Haruki. **Sul da Fronteira, Oeste do Sol**. Rio de Janeiro: Alfaguara, 2020.

¹⁸⁸ CRUZ, Afonso. **Vamos Comprar um Poeta**. Porto Alegre: Dublinense, 2019.

¹⁸⁹ Disponível em: <https://vejasp.abril.com.br/atracao/vamos-comprar-um-poeta/> Acesso em: 11 out. 2020.

¹⁹⁰ Mencionou-se, dentre as modalidades de uso previstas, a tradução e adaptação pois ambas geram as chamadas obras derivadas, cujos os benefícios coletivos bem ilustram o porquê de ser necessário a constituição de um sistema de utilizações menos burocrático e em consonância com o momento cibercultural da sociedade que tem a oportunidade de se tornar mais solidária através do compartilhamento do conhecimento e de múltiplas formas de expressão.

¹⁹¹ Art. 49. Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações: I - a transmissão total compreende todos os direitos de autor, salvo os de natureza moral e os expressamente excluídos por lei; II - somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita; III - na hipótese de não haver estipulação contratual escrita, o prazo máximo será de cinco anos; IV - a cessão será válida unicamente para o país em que se firmou o contrato, salvo estipulação em contrário; V - a cessão só se operará para modalidades de utilização já existentes à data do contrato; VI - não havendo especificações quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente, entendendo-se como limitada apenas a uma que seja aquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato.

¹⁹² Cf. LEMOS, Ronaldo; BRANCO, Sérgio. Copyleft, software livre e creative Commons: a nova feição dos direitos autorais e a obra colaborativa. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v.243, p.148-167. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/42557/41318>. Acesso em: 15 set. 2020.

autorizativos elencados pela legislação, especialmente no concernente à diferenciação entre a cessão e a licença. Tal expediente proporciona uma “primeira intuição” sobre o porquê de a última modalidade ser mais vantajosa para o autor e para a coletividade. Branco e Paranaguá fazem boa distinção entre estes mecanismos – a cessão e a licença – ao assinalar, comparando com outras modalidades contratuais, que:

Caracteriza-se a cessão pela transferência da titularidade da obra intelectual, com exclusividade para o(s) cessionário(s). Já a licença é uma autorização dada pelo autor para que um terceiro se valha da obra, com a exclusividade ou não, nos termos da autorização concedida. **Ou seja, a cessão assemelha-se a uma compra e venda (se onerosa) ou a uma doação (se gratuita), e a licença, a uma locação (se onerosa) ou a um comodato (se gratuita)** [...] Tanto a cessão quanto a licença podem ser totais ou parciais, o que significa que podem se referir a integralidade do uso econômico da obra ou apenas alguma(s) das faculdades de seu aproveitamento econômico¹⁹³ (grifo nosso).

Por meio da cessão, modalidade premiada pela LDA¹⁹⁴, portanto, o autor é despojado/espoliado dos seus direitos autorais, remanescendo, entretanto, a condição de autor – por ser inalienável em razão de sua natureza pessoal; a autorização dos usos passa a “pertencer” ao adquirente desses direitos, o cessionário, que passa a fruir, quase sempre sem reservas, da lucratividade advinda da exploração econômica da obra autoral concebida¹⁹⁵. Este inconveniente não ocorre quando utilizado o licenciamento como modo de instrumentalização dos contratos autorais, uma vez que o autor se mantém ainda como titular dos direitos patrimoniais, conservando a faculdade de autorizar outros usos, inclusive simultâneos, em razão da não obrigatoriedade da exclusividade nesta modalidade, não sendo esvaziada sua condição de autor, como ocorre quando opta pela cessão.

A celebração de contratos instrumentalizando as prerrogativas patrimoniais do autor, portanto, concentram-se nessas modalidades¹⁹⁶, fazendo surgir, desse panorama negocial, a figura do trabalhador-autor¹⁹⁷. Permite-se, assim, a profissionalização da atividade intelectual e a especificação do criador conforme o tipo de obra que cria, isto é, se se trata de um escritor,

¹⁹³ BRANCO; PARANAGUÁ, 2009, p.94.

¹⁹⁴ AFONSO, Otávio. **Direito autoral**: conceitos essenciais. Barueri: Manole, 2009, p.60.

¹⁹⁵ “O autor na condição de cedente da obra desaparece da relação contratual, passando a subsistir tão somente a figura do cessionário. Nessa circunstância, a obra poderá, à revelia do próprio autor, ser utilizada em prejuízo aos seus princípios e convicções pessoais, a prejudicá-lo em sua reputação ou honra”. PONTES, 2009, p. 89.

¹⁹⁶ BRANCO; PARANAGUÁ, 2009, p. 102.

¹⁹⁷ Posiciona-se Grau-Kuntz dizendo que “as faculdades patrimoniais do autor, como hoje as conhecemos, não devem sua existência apenas à possibilidade da obra incorporada em um suporte físico poder ser oferecida por um preço determinado ao mercado. Pelo contrário, as faculdades patrimoniais do autor estão intrinsecamente ligadas à valoração econômica do trabalho”. GRAU-KUNTZ, Karin. Direito de Autor: Um ensaio histórico. **Revista da Escola da Magistratura Regional Federal da 2.ª Região**, v. 13, n. 1. Rio de Janeiro: EMARF, 2011, p.70.

de um compositor, de um pintor, de um escultor, ou de um tradutor ou arranjador, sujeito às diretrizes trabalhistas inclusive, mas que, por algumas particularidades provenientes dos direitos que lhe outorga a lei, não é um trabalhador comum, não podendo celebrar contratos sem observar certas limitações¹⁹⁸.

2.3.2. Os direitos morais como reconhecimento de congruências entre personalidade do autor e originalidade da obra: a projeção pessoal

Note-se que em nenhuma hipótese, porém, os contratos de cessão, licença ou concessão, podem versar sobre a disponibilidade dos chamados direitos morais do autor¹⁹⁹, enumerados no artigo 24 da LDA²⁰⁰ e cognominados pela doutrina como direito de paternidade²⁰¹ e nomeação – ou ainda, reconhecimento da autoria – (incisos I e II), direito de conservar a obra inédita e divulgá-la – ou simplesmente direito de inédito – (inciso III), direito de integridade²⁰² (inciso

¹⁹⁸ ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Aspectos Especiais dos Negócios Jurídicos de Bens Culturais. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 254,255.

¹⁹⁹ “Eventuais contratos que envolvam esses direitos serão, por ofensa às normas de ordem pública que os regem, despidos de qualquer eficácia, submetida, então, à própria vontade do titular. Serão nulos”. BITTAR, 2019, p.71

²⁰⁰ 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-lo, como autor, em sua reputação ou honra; V - o de modificar a obra, antes ou depois de utilizada; VI - o de retirar de circulação a obra ou de suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem; 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. § 1º Por morte do autor, transmitem-se a seus sucessores os direitos a que se referem os incisos I a IV. § 2º Compete ao Estado a defesa da integridade e autoria da obra caída em domínio público. § 3º Nos casos dos incisos V e VI, ressalvam-se as prévias indenizações a terceiros, quando couberem.

²⁰¹ “Metaforicamente a obra é considerada como se fosse um filho do autor, que se emancipa pela publicação. nessa linha, fala-se na França e na Bélgica do *droit de paternité*, na Itália do *diritto di paternità* e no Brasil e em Portugal do ‘direito de paternidade’. No Reino Unido, em virtude da reforma legislativa de 1988, foram incluídos na legislação autoral os direitos morais, entre os quais o *right of paternity*, que não obstante a designação legal, também é chamado pela doutrina de *right of attribution*. O mesmo não ocorreu na Alemanha, onde os autores, seguindo a previsão normativa do § 13 da Lei de Direito Autoral (UrhG), preferem a utilização da terminologia mais adequada e técnica. Deixam de lado a menção à paternidade (*Vaterschaft*) e indicam que se trata do direito ao reconhecimento da autoria (*das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft*) a comparação com a paternidade não nos parece adequada, pois poderíamos indagar se não seria mais adequado falar em direito à maternidade da obra, dado que o autor vivo em seu processo de criação vivo acabaria por gestar durante meses ou anos o seu trabalho, o qual daria à luz com a publicação”. ZANINI, 2015, p. 263.

²⁰² “Ao regular o direito de integridade, o legislador ordinário revela a preocupação de proteger a obra contra atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingir autor, em sua reputação ou honra [...] a tutela constitucional desses elementos da personalidade encontra-se, pois, inserida [...] no inc. X do mesmo art. 5º, Segundo qual, são invioláveis a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Princípios constitucionais e propriedade intelectual: o regime constitucional do direito autoral. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.).

IV), direito de modificação (inciso V), direito de retirada de circulação ou direito de arrendimento (inciso VI) e o direito de acesso (inciso VII).

Pimenta fala ainda de um “direito de perpetuidade dos direitos morais” que restaria fundamentado nos parágrafos primeiro e segundo do artigo 24 cumulado com o artigo 27 da LDA²⁰³, porém que a doutrina mais compreende como uma característica de alguns dos direitos morais e menos como parte do elenco normativo.

A listagem do artigo 24 da LDA não é exaustiva, cabendo o acolhimento no ordenamento jurídico de quantos mais direitos morais surjam na mesma proporção em que se reconheçam mais direitos da personalidade. Desse modo, “sempre que o autor tenha qualquer interesse relacionado a expressividade da obra, as sensações, emoções ou ideias que procura por ela comunicar, terá o direito de vê-lo atendido”²⁰⁴.

Discorda-se desta expansão *ad aeternum*, uma vez que, se se pretende que o reconhecimento dos direitos morais estabeleça um sistema de freios e contrapesos internos ao Direito Autoral, especialmente no tocante ao exercício dos direitos patrimoniais e ao valor cultural ínsito à obra, é prejudicial um catálogo de direitos instáveis pretendendo demarcar limites que sequer os alcançam. Perceba-se ainda que, como destaca Souza, o exercício dos direitos morais não é absoluto não podendo serem estes identificados como direitos personalíssimos por possuírem limitações expressas na LDA²⁰⁵.

Quanto aos direitos em espécie – ou subespécie, por serem os direitos morais já espécies dos direitos da personalidade²⁰⁶ –, sobressai o direito de paternidade. Por se considerar que ele encarna a máxima de que a condição de autor concede os louros da única imortalidade humanamente possível – aquela que não desafia as leis da natureza, mas provém delas através da outorga ao homem da imaginação e do livre arbítrio para criar – frisa-se que ele é, como constata Branco, além de um “verdadeiro direito de personalidade” por estar ligado ao direito ao nome, de grande importância para a sociedade por três motivos: através de seu asseguramento e efetivo exercício é possível conhecer a *verdadeira* autoria, o que implica na

Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2011. p.18.

²⁰³ PIMENTA, 2004, p.300.

²⁰⁴ COELHO, 2016, p. 314.

²⁰⁵ “O exercício destes direitos sofre delimitações derivadas da legislação. Estas podem ser em caráter determinante ou condicionante, em caso estabeleçam um limite determinado ou condicionem o seu exercício a um outro direito. Há, por exemplo, o artigo 75 da lei de direitos autorais, que impede o autor da obra autoral de modifica-la, enquanto estiver sendo encenada [...] ainda o artigo 67, autorizando o editor a modificar a obra em certas condições [...] de maneira explícita, o artigo 26 também estabelece limitações ao autor do projeto de arquitetura, a quem cabe apenas repudiar a autoria, não impedir a alteração de sua integridade”. SOUZA, 2006, p. 157.

²⁰⁶ SOUZA, 2006, p. 150.

atribuição da exata responsabilidade pelo conteúdo da obra – em caso de ofensa, por exemplo – e na reprovabilidade e consequente vedação de enriquecimento sem causa por furto intelectual²⁰⁷. Realce-se, nessa toada, que não se tem na legislação autoral atual dispositivo semelhante ao artigo 677 do Código Civil de 1916 que previa a possibilidade de cessão do direito de paternidade para que terceiro contratante fosse designado como autor, o que evidencia a essencialidade deste direito.

Não há, entretanto, espaço para se fazer nesta ocasião uma dissecação de cada um desses direitos apontando seus modos de exercício, suas extensões, os mais variados credos doutrinários e as ferinas críticas tecidas, de sorte que apenas será possível se debruçar sobre elementos gerais que conformam essas espécies abrindo caminho para se despertar, conforme as finalidades desta dissertação, para o fato de que, como destaca Afonso:

O entorno digital [...] sinaliza que é preciso rever matéria, uma vez que a ausência de uma harmonização internacional sobre esses direitos pode gerar problemas de exploração econômica das criações intelectuais de todos os tipos. As obras digitalizadas possuem uma plasticidade inquestionável, prestando-se a ser facilmente manipuláveis, não apenas em âmbito privado, mas, especialmente, mediante a rede mundial de computadores (web). As modificações, alterações, inclusões não autorizadas de obras e que circulam pela web sinalizam a violação dos direitos morais de autor. Isto porque essas obras (especialmente aquelas mutiladas) chegam a terceiros sem que esses saibam exatamente quem era o seu autor e qual o conteúdo original da respectiva obra. As legislações nacionais ainda buscam respostas objetivas para essas questões²⁰⁸.

Porém, tem-se por certo que esses direitos não se vergam diante dos direitos patrimoniais, ainda que não tenham como eles um fundamento constitucional concreto²⁰⁹. Como eles correspondem ao reconhecimento de que, seja qual for o processo criativo que traga a lume a obra intelectual ou o suporte escolhido para sua exteriorização, há a transferência da personalidade do autor ao “objeto” criado, estão em nível superior em relação às prerrogativas patrimoniais por bem traduzirem a ligação dos direitos autorais e dos direitos humanos,

²⁰⁷ BRANCO, Sérgio. A Sucessão dos Direitos Morais do Autor. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual**: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2014, p. 82.

²⁰⁸ AFONSO, 2009, p.39.

²⁰⁹ “A ênfase da tutela constitucional sempre foi no aspecto patrimonial do direito de autor. Não obstante, a redação mais abrangente do atual inc. XVII do art. 5º da Lei Magna de 1988 poderia ensejar a interpretação de que o legislador constituinte pela primeira vez teria incluído pelo menos um dos direitos morais fundamentais ver o chamado ‘direito de divulgação’, que inclui o direito de inédito e o direito de retirar a obra de circulação [...] Pode-se, pois, sustentar que, a partir de 1988, estaria presumidamente compreendido, na garantia constitucional, um dos direitos pessoais fundamentais do autor. Ainda que assim não fosse, o direito de divulgação encontraria sua base constitucional na liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, contemplada no inc. IX do art. 5º da Constituição”. SANTOS, 2011, p. 17.

revelando o valor da dignidade da pessoa humana incontroversamente no seio da dinâmica autoral²¹⁰.

Nesse sentido, enquanto Abrão é objetiva ao conceituar os direitos morais do autor como “aqueles que unem indissolavelmente o criador à obra criada” e que “emanam da sua personalidade e imprimem um estilo a ela”²¹¹, Ascensão não poupa críticas ao tratar da origem deste acervo de direitos pessoais, da sua pretensa ligação com os direitos da personalidade em geral e de sua sofística indisponibilidade:

Inicialmente, não se falou em direito moral. O direito de autor era uma realidade unitária, que atribuía um exclusivo em contrapartida da criação realizada. Não se pensava em separar um direito patrimonial de um direito pessoal do autor. A autonomização do direito moral é uma descoberta francesa dos finais do século XIX. Antes o qualificaríamos como direito pessoal; moral é mais próprio da língua francesa. Foi uma descoberta à margem da lei. Procurava-se mediante ela justificar a outorga suplementar de faculdades que a lei não contemplava [...] **A doutrina francesa levou esse direito moral ao paroxismo. Descobre sempre mais faculdades que imputa ao direito moral. Liga o direito moral direitos de personalidade, pelo que este direito passa a ser independente da extinção ou transmissão do direito patrimonial. Com isso se cria a concepção dualista do direito de autor [...]** A evolução patrimonialista e empresarial do Direito de Autor, que se desenvolve a partir do século XX até o actual, reflete na aplicação que se faz o direito moral. Este aparece cada vez mais como um meio de fazer dinheiro, e não como instituto de defesa da personalidade. **Passou a ser possível lucrar, cumulativamente, pelo direito patrimonial é pelo direito moral do autor. Esta evolução é muito perigosa. Manifesta-se nas ordens normativas de jurisprudenciais de países que sofrem influência da doutrina francesa.** ²¹² (grifos nossos).

No que pese a crítica, a ser debatida apropriadamente ao longo dos capítulos desta dissertação, pode-se dizer que o autor, ao mesmo tempo que cria uma obra intelectual transporta a si mesmo para outra forma de vivência, prorrogando assim sua própria vitalidade ao converter-se, por meio do recurso a signos linguísticos culturalmente disponíveis tomados, pois, como matéria bruta, em linguagem, passando a fazer parte indelevelmente da história humana,

²¹⁰ “A tutela da dignidade da pessoa humana, ao ganhar projeção constitucional, ilumina e direciona os direitos morais do autor. Nessa nova perspectiva, é imprescindível uma reconstrução profunda da disciplina autoral. O autoralista contemporâneo deve ser um intelectual crítico empenhado mais na defesa da dignidade do autor do que na proteção do patrimônio de grupos econômicos. Não se pode mais reduzir a disciplina autoral a meros padrões monetários, a meras operações comerciais. Não é mais possível desmerecer, desprestigiar ou ignorar o princípio da dignidade da pessoa humana, valor supremo do regime democrático”. MORAES, Rodrigo. A função social da propriedade intelectual na era das novas tecnologias. In: BRASIL, Ministério da Cultura. **Coleção Cadernos de Política Cultural: Direito Autoral**. vol.1 Brasília: Ministério da Cultura, 2006, p.268.

²¹¹ ABRÃO, 2002, p. 74.

²¹² ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito de autor sem autor e sem obra. **Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**. Coimbra: Coimbra Editora. **Studia Jurídica**, v. 91, 2008, p.89,90.

na qual dilui gradativamente sua personalidade na extensão dos resultados que alcança a cada esforço inventivo pelo qual exterioriza um ideal²¹³.

Destaque-se que pode ou não haver voluntariedade nesta transferência, porém é factual que ela ocorre sempre, sendo, pois, irremediável²¹⁴. A personalidade do autor presente na obra pode, assim, ser mais ou menos perceptível pelo usuário, como no caso de um romance autobiográfico ou memorialista, onde experiências pessoais do autor são reproduzidas em passagens da história ou nos quais personagens ficcionais refletem suas características reais, revelando indícios de como ele enxerga a si e o mundo, tornando facilmente perceptível a qualquer leitor sua visão única e, portanto, irreproduzível de uma realidade derivada, moldada, pelas convicções do autor. Como destaca Silveira, essa transmissão se revela “pela escolha do assunto, pela proporção das partes, por experiências instintivas”²¹⁵.

Veja-se, por exemplo, a obra do escritor mineiro Pedro Nava, que é comparável ao monumental “Em Busca do Tempo Perdido” do francês Marcel Proust, outro autor que, à sua maneira, fragmentou sensivelmente sua personalidade em uma obra literária²¹⁶. Em romances como “Balão Cativo”²¹⁷ e “Baú de Ossos”²¹⁸, é possível ver traços da formação cultural de Nava: dos livros que leu às pessoas que conheceu, perpassando pelas experiências que moldaram seu caráter e, principalmente, evidenciando o modo como percebeu de que forma sua realidade moldou aquilo que ele foi, tudo isto copilado por meio do que Celina Garcia se refere como “escrita *frankenstein*”²¹⁹ evidenciando este aspecto extremamente pessoal de seu fazer

²¹³ “A obra alcança sua plenitude quando o suporte físico (forma externa) sugere a existência de alma própria (forma interna) — o elemento de fantasia percebida pelos sentidos do espectador. Quando original é a mais elevada contemplação espiritual por parte do criador, que exterioriza um ideal, difundida na imaginação: a esperança da alma”. PIMENTA, 2004, p. 51.

²¹⁴ “Toda obra é criação única do espírito e da cultura. 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 do seu criador”. BITTAR, 2019, p.70,71.

²¹⁵ SILVEIRA, 2014, p. 2.

²¹⁶ Refere-se a obra de Proust escrita entre 1908 e 1922 que se desdobra nos volumes “No Caminho de Swann”, “À Sombra das Raparigas em Flor”, “O Caminho de Guermantes”, “Sodoma e Gomorra”, “A Prisoneira”, “A Fugitiva” e “O Tempo Redescoberto”.

²¹⁷ NAVA, Pedro. **Balão Cativo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

²¹⁸ NAVA, Pedro. **Baú de Ossos**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

²¹⁹ “É seguindo os passos do escritor que tomamos consciência de sua escrita frankenstein, composta de leituras armazenadas, assimiladas e transformadas num discurso híbrido, ao mesmo tempo que aprendemos, com ele, como tudo foi acontecendo. Nava é o Frankenstein biológico, quando descreve sua imagem refletida no espelho; é o Frankenstein profissional quando descreve sintomaticamente, o anel de médico, que o casou com a profissão; e é o Frankenstein escritor, na formação de sua obra em geral (quatro volumes de memórias na primeira pessoa, e dois volumes da recomposição de um diário, na criação de um pseudônimo Egon, na terceira pessoa) e na criação de sua escrita em particular [...] É a ficção e a realidade que se encontram e se transformam, novamente em ficção, por conta da imaginação com a qual ele completa o puzzle de sua identidade. A leitura de Proust confere ao estilo de Nava a fluidez e a descontinuidade do tempo na escritura; a memória involuntária e suas madeleines retiram de

artístico. Não é diferente do que fez expressivamente o paraibano José Lins do Rego em “Meus Verdes Anos”, onde narra episódios de sua própria infância, e Fernando Sabino em “O Menino no Espelho”, além de uma longa tradição de autores do calibre de Manoel de Barros, Sylvia Plath, Hemingway e Karl Ove Knausgård.

Esses escritores são apenas uma amostra daqueles que expuseram limpidamente em suas obras atributos de suas personalidades, emprestando seus próprios nomes à personagens e compartilhando seus segredos, como se deitados em um divã confessassem crimes e encontrassem as raízes de suas virtudes; em suma, eles revelaram copiosamente quem são, desnudaram, pois, suas personalidades e as inseriram em suas criações voluntariamente admitindo ser a arte um impulso libertário que, por isso, forja um elo inquebrável entre autor e obra que pode ser entendido como “um vínculo psíquico e fático, espiritual e inabluível” que “confere ao autor a possibilidade de estabelecer algumas vicissitudes jurídicas ao desenvolvimento, divulgação e utilização da obra”²²⁰.

Outros autores, entretanto, o fizeram de modo menos perceptível; apostando na elaboração de histórias “fora da realidade”, os autores do gênero *sci-fi*, por exemplo, a chamada “ficção científica”, creem-se, por vezes, criadores de algo tão novo – e, no mais das vezes, excêntrico, no sentido mais lisonjeiro da palavra –, tão diverso do que existe então, que isto não refletiria elementos e sua personalidade. Enganam-se, não é possível fugir dessa expressão da personalidade, por mais que se dissimule por meio da adesão a um gênero literário vanguardista.

Note-se, nesse sentido, que os “Robôs da Alvorada”²²¹ de Asimov são reflexo de uma visão futurística particular deste autor, certamente tributária de sua respectiva formação identitária, por seu turno, colhida do ambiente cultural onde estava inserido, que se manifestou na forma humanizada com que abordou o tema da sociedade tecnologicamente híbrida por um viés ético, como se percebe quando se observa que o autor criou um conjunto de preceitos (as Leis de Asimov) que refletiam o modo de ser, as crenças, convicções reais do autor; também a dualidade observada no enredo de “Androides Sonham com Ovelhas Elétricas”²²², do estadunidense Philip K. Dick reflete a dicotomia de seu pensamento *dual* sobre o real e o

sua escritura a característica do documento, de relatório: Baú de ossos, Balão cativo e Chão de ferro constituem, pois, uma mescla do permanente, da fluidez ou descontinuidade, uma união da memória documental e da memória involuntária”. GARCIA, Celina. Fontenele. Pedro Nava e a aquisição de sua identidade cultural. **Revista do GELNE**, v. 3, n. 1/2, p. 1-4, 23 fev. 2016. p. 2, 3 Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/gelne/article/view/9188>. Acesso em: 21 set. 2020.

²²⁰ FIGUEIREDO, Fábio Vieira. **Direito de Autor:** proteção e disposição extrapatrimonial. São Paulo: Saraiva, 2012, p.107.

²²¹ ASIMOV, Isaac. **Robôs da Alvorada**. 2ed. São Paulo: Aleph, 2020.

²²² DICK, Philip K. **Androides Sonham Com Ovelhas Elétricas**. São Paulo: Aleph, 2014.

imaginário, sendo, dessa forma, fruto de seus conflitos existenciais e, por isso, um reflexo incontroverso de sua intimidade psíquica, assim transposta à um romance²²³. Para Zanini:

Se é certo que um pintor pode ser autorretratar, como fez Vicent van Gogh, levando sua imagem retrato para uma pintura, [...] também pode o criador autorretratar seus pensamentos e ideias, levando-os para um suporte físico, para uma obra intelectual, que de maneira nenhuma pode deixar de ser considerada como uma emanção de sua personalidade [...] a obra constitui a ‘imagem’ dos pensamentos e ideias de um ser humano, que, por estar disposto a compartilhá-los com seus semelhantes, passa a ser chamado de autor [...] **a história da humanidade é pródiga em demonstrar que os pensamentos e ideias, materializados em suportes físicos, não se desconectam da personalidade de seus autores, constituindo representação da personalidade dessas pessoas, emanções do espírito do criador. São componentes tão valiosos importantes que muitas vezes seus autores preferem sacrificar outros direitos da personalidade, perdendo a liberdade, passando por situações vexatórias e até enfrentando a morte, do que negar os pensamentos e ideias que se materializaram em suas obras**²²⁴ (grifo nosso).

Saliente-se também que a natureza da obra muitas vezes torna impossível o reconhecimento instantâneo de que parcela da personalidade do autor foi transferida à criação. É o caso da representação pictórica, da escultura e da fotografia. Esta última, por envolver um processo mecânico, custou a ser assimilada enquanto produto criativo, pois ausentes estavam aparentemente os elementos que configuravam, à época de seu surgimento, a proteção, figurando, dentre eles, a ausência de originalidade²²⁵. Pelo exposto até então, pode-se afirmar que esta pretensa originalidade se confunde com o reconhecimento de que a personalidade do autor capturada pela criação intelectual, sendo um de seus desdobramentos a própria fundamentação para a oferta de proteção geral à obra pela legislação.

Isso necessariamente implica em uma preocupação com tutela jurídica dessa singularidade exposta ou, em linguagem mais apropriada, da individualidade da pessoa do autor, que, no âmbito do direito privado, se reconhece como os direitos da personalidade do

²²³Cf. CARRERE, Emmanuel. **Eu Estou Vivo e Vocês Estão Mortos**: A vida de Philip K. Dick. São Paulo: Aleph, 2016.

²²⁴ ZANINI, 2015, p.155,156,158.

²²⁵ “Os juristas franceses tiveram que fazer um esforço enorme para, num contorcionismo legal, permitir que as fotografias fossem objeto de apropriação. Para isso, um fotógrafo deve, necessariamente, passada a categoria de ‘operador de um processo mecânico impessoal’ para a de ‘sujeito criador de uma nova realidade a partir da realidade que está à frente da câmera’”. GERBASE, Carlos. A fabricação da verdade no debate sobre direitos autorais no Brasil; *In*: SILVEIRA, Sérgio Amadeu; PRETTO, Nelson (orgs.). **Além das redes de colaboração: internet, diversidade cultural e tecnologias do poder**. Salvador: EdUFBA, 2008, p. 139.

autor²²⁶. Como reminiscência das teorias personalistas tratadas em tópico anterior ²²⁷, no regime dos direitos autorais, tendo em vista o processo de extriseção da personalidade na obra ou afetada “emanação do espírito criador”²²⁸, em tradução do termo corrente na jurisprudência francesa, se referiu como direitos morais do autor – terminologia controversamente adotada pela legislação autoral brasileira, por dar margem para que se compreenda erroneamente estes direitos em um campo exclusivamente ético²²⁹ e não jurídico²³⁰ – correspondendo à guarida legal que se dá à fração extrapatrimonial dos direitos autorais em notória concorrência com a parcela patrimonial intercorrente.

Prestigia-se com isso uma tentativa de se proteger minimamente os superiores interesses espirituais que tem o autor na obra intelectual ou, a rigor, criações do espírito – termo também acolhido pela LDA²³¹ alinhada ao direito francês por força da vinculação ao *droit*

²²⁶Outrossim, como aponta Branco, “ainda que, se analisarmos em conjunto, os direitos morais possam ser qualificados como extrapatrimoniais, não podem, entretanto, por outro lado, ser encarados unanimemente como direitos da personalidade. Especialmente, entendemos que não podem ser tratados como direitos de personalidade por serem direitos Morais de autor. De fato, a natureza jurídica assim como sua persistência após a morte do autor, distingue determinado os direitos morais de outros”. BRANCO, 2014, p. 81.

²²⁷ “Inserido na faixa de tutela dos direitos da personalidade, mais precisamente na fração de integridade intelectual, encontramos a fração extrapatrimonial do direito de autor. por ser direito de personalidade, avulta de maneira a, por vezes, tomar destaque perante os direitos patrimoniais [...] o direito extrapatrimonial ou moral de autor ou como direito autoral de personalidade, é o direito inerente ao criador da obra de tê-la vinculada ao seu nome como criação de seu espírito, sem qualquer tipo de desvirtuamento de finalidade.” FIGUEIREDO, 2012, p. 63,64.

²²⁸ “A ‘emanação do espírito’ vem a significar que as obras protegidas são resultantes da criatividade humana, não sendo extensiva a outros seres (animais, por exemplo) ou ficções como a pessoa jurídica. A ausência deste conteúdo humano retira-lhe o caráter especial de criação de cunho interior e pessoal”. SOUZA, 2013, p.4.

²²⁹ Pontue-se que, a despeito da incorreta expressão “direito moral” para designar esse aspecto pessoal dos direitos autorais, é possível tratar, em outra esfera, tendendo para a análise histórica, de uma certa “moralidade autoral”, que remonta à Antiguidade Clássica. Destaca Grau-Kuntz que “o fato de o sistema jurídico romano não ter reconhecido proteção jurídica (um direito) ao vínculo ideal do autor em relação a sua obra não significa, porém, que naquele período tal vínculo não tenha sido reconhecido. Este era sim reconhecido, apenas não como um fenômeno jurídico, mas antes como um fenômeno moral [...] com a perda da identificação com o social, o poeta romano deixou de ser um mero instrumento das musas para agir em nome próprio, mas não sem perder um vínculo com o sobrenatural. A crença em um vínculo do autor com os deuses, vínculo este que se materializava na obra, dava origem ao padrão moral que levava ao repúdio ao plágio, à mutilação da obra ou a sua edição não autorizada [...] a idéia do vínculo do poeta com os deuses exprime a convicção de que somente ele seria capaz de saber identificar o momento em que a obra teria tomado, aos olhos dos deuses, sua forma definitiva. Sua edição não autorizada significava, assim, violação da vontade dos deuses. No mesmo sentido, o plagiador, ao fazer passar uma obra alheia como sua, apropriava-se ilegitimamente daquela ligação divina do autor com os deuses. Em uma sociedade religiosa como a romana, estes atos eram repudiados moralmente”. GRAU-KUNTZ, 2011, p. 66,68.

²³⁰ Sintetizando lição do italiano Pugliatti, Figueiredo anota, a esse respeito que “a denominação direito moral não é correta por vários motivos. Primeiro por que é constituída por dois termos em recíproca função de substantivo é adjetivo, entre os quais, considerados ambos como substantivos, correm relações que a ciência jurídica e a filosofia tentaram e tentam precisar: a fusão ou confusão dos dois termos pode produzir equívocos [...] a qualificação de moral, junto ao substantivo direito, longe de especificar dada categoria de direitos, põe em dúvida o caráter ético dos direitos em jogo, ou se tal caráter deve ser pressuposto, resolve-se no simples pleonasma e diminui a própria função: ou, tendo direito moral, temos ou não direitos não morais, ou direito moral é um direito como qualquer outro”. FIGUEIREDO, 2012, p.30.

²³¹ Vide caput do artigo 7º da LDA, que diz: “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”

d'auteur no plano internacional e às diretrizes da Convenção de Berna acolhidas integralmente pelo Brasil²³². Nesse sentido, considera Menezes que:

O direito moral de autor assume, portanto, esse caráter de proteção da subjetividade do criador intelectual, mediante a conservação e o respeito a sua personalidade criativa, cuja expressão máxima evidencia-se na respectiva obra de arte. São direitos personalíssimos, inerentes à própria condição de autor, o que lhes garante o status de direito fundamental. A própria convenção de Berna garante, por meio de seu artigo 6-bis, quem independentemente dos direitos patrimoniais do autor, e mesmo após a cessão desses, o autor consegue o direito de reivindicar a paternidade da obra e de se opor a qualquer deformação, mutilação ou outra modificação de seu conteúdo, repudiando qualquer atentado à mesma, que possam prejudicar sua honra ou reputação²³³.

Na análise da exata proteção conferida pela LDA ao aspecto extrapatrimonial na intenção de zelar pela subjetividade do autor implementada na obra, é válida a classificação de Bittar em direitos morais anteriores e direitos morais posteriores, sendo o referencial dessa anterioridade e posterioridade a comunicação da obra ao público²³⁴. Esta comunicação, por sua vez, como disposto linhas acima, se relaciona com fruição das prerrogativas patrimoniais, o que evidencia a interdependência entre os aspectos pecuniários e não pecuniários que, entrelaçados, complexificam sobremaneira a administração da obra intelectual, tomada, assim, ao mesmo tempo como rentável bem econômico e como rebento criativo de um criador-pai/mãe²³⁵, ao qual cabe o exercício de um domínio com características ambíguas.

A respeito da caracterização das prerrogativas do autor, falou-se brevemente sobre os atributos dos direitos patrimoniais, enfatizando a sua transmissibilidade, corolário da disponibilidade inerente a este aspecto dos direitos autorais, que se manifesta por meio das possibilidades de cessão, concessão ou licença de uso.

Prenote-se que os direitos morais não podem ser a bel prazer manejados pelo autor, como apontado no início desta exposição. Dessa forma, pode-se condensar como suas características principais, conforme expresso no artigo 27 da LDA²³⁶, além da inalienabilidade e irrenunciabilidade: a evidente pessoalidade, a imprescritibilidade, a impenhorabilidade, a oponibilidade *ergam omnes*, e a perpetuidade – característica que comporta ainda

²³² “Os direitos morais não aparecem na primeira versão da Convenção de Berna de 1886. O tema só foi introduzido no corpo da Convenção quando de sua revisão em Roma (1928). Hoje é um dos artigos mais conhecidos da Convenção em face da sua aplicabilidade e adoção por certas legislações nacionais”. AFONSO, 2009, p.38.

²³³ MENEZES, 2007, p. 67.

²³⁴ BITTAR, 2019, 71.

²³⁵ Pela expressão “reberto criativo”, quis-se fazer referência ao principal direito moral do autor: o direito de paternidade autoral.

²³⁶ Art. 27. Os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis.

temperamentos que, por seu turno, dão margem a outra classificação destes direitos tomando por base sua durabilidade, qual seja, a de que podem ser vitalícios, supérstites e perenes²³⁷.

Percebe-se, assim, a diametral oposição dos direitos patrimoniais e morais do autor sendo possível inferir sem grandes dificuldades que estes feixes de direitos não estão um estado de harmonia paralela, mas em uma concorrência ziguezagueante que leva o exercício do direito autoral a ser especialmente propenso a convulsões internas, desequilíbrios, principalmente quando se almeja negociar ambas prerrogativas, cumulativamente, ao arrepio do texto legal.

Não raras são estas situações, especialmente em relação à irrenunciabilidade dos direitos de paternidade²³⁸ – repercutindo na celebração de duvidosos e ladinos contratos de transferência incondicional de autoria²³⁹ que acabaram por moldar um comércio de direitos morais do autor centrado na figura do *ghostwriter* (escritor fantasma)²⁴⁰ – e aos abusos de direitos morais envolvendo a sucessão do direito de conservar a obra inédita – sobremaneira quando, mesmo existindo prova inconcussa da vontade do *de cujus*, optam os herdeiros por

²³⁷ “Quanto à duração, portanto, podem-se classificar os direitos morais em três categorias: i) vitalícios, que são todos, por ser essa uma característica comum a eles; ii) supérstites, os indicados nos incisos I a IV do art. 24 da LDA, porque permanecem na titularidade dos sucessores a qualquer tempo mesmo depois da morte do autor; iii) perenes, os relacionados à autoria e integridade, que sobrevivem enquanto houver a obra, cabendo ao Estado, após a queda em domínio público, promover sua defesa”. COELHO, 2016, p.312.

²³⁸ CARBONI, 2010, p.171.

²³⁹ Zanini, em artigo sobre o caso do livro “O Doce Veneno do Escorpião: O diário de uma garota de programa”, não só ameniza a situação jurídica desses contratos sobre o direito de paternidade, mas também vai além e chega às raízes de propor um disciplinamento à luz da doutrina alemã, aclarando que “em realidade, o que ocorre é uma contratação onde o verdadeiro criador permite que terceiros seja tido temporariamente como autor, surgindo aí meramente uma obrigação de não fazer (*obligatio ad non faciendum*), consistente em não reivindicar a paternidade da obra por um determinado lapso de tempo, que, por segurança, para que se evite discussões posteriores, deve ser expressamente prevista no contrato. Desta feita, com a expressa previsão contratual, que o obviamente não pode significar renúncia à paternidade, deve o verdadeiro autor se omitir no que toca à reivindicação da autoria por determinado período. Decorrido o prazo, é possível a reivindicação da paternidade, não cabendo ao outro contratante o direito ao pagamento de perdas e danos, visto que houve respeito aos prazos estabelecidos contratualmente [...] Não seria então possível a pretensão de silêncio do verdadeiro autor quanto à paternidade da obra por prazo superior a cinco anos, findo o qual seria possível o reconhecimento da autoria sem nenhuma consequência obrigacional negativa para o verdadeiro criador da obra. Ademais, o prazo de cinco anos decorre do próprio espírito da lei autoral brasileira, que não permite a cessão de direitos de autor sobre obras futuras por prazo superior a cinco anos (art. 51 da Lei 9.610/98) nem a transferência a terceiros dos direitos patrimoniais, quando não houver estipulação contratual escrita, por prazo superior a cinco anos (art. 49, III da Lei 9.610/98)”. ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. O Direito De Autor, O Direito ao Reconhecimento Da Autoria e o Debate Acerca do Ghostwriter no Caso Bruna Surfistinha. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, ano 6, n. 1, p. 1111-1134, 2020. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/1/2020_01_1111_1134.pdf. Acesso em: 24 set. 2020, p. 1123.

²⁴⁰ Cf. ACCIOLY, Maria Inês. Comércio de autoria: um sintoma da cultura pós-moderna. **Resgate: Revista Interdisciplinar de Cultura**, v. 10, n. 1, p. 27-40, 11. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/resgate/article/view/8645583>. Acesso em 22 set. 2020; POLI, Leonardo Macedo. A funcionalização do direito autoral: limitações à autonomia privada do titular de direitos autorais. In: GALUPPO, Marcelo Campos (Org.) **O Brasil que queremos: reflexões sobre o Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Editora PUC Minas, 2006.

desprez -la de todo e insistir, ou no ineditismo inócuo, ou em uma desrespeitosa publicação p stuma²⁴¹.

2.4. O POTENCIAL EQUALIZADOR DA CONFIGURAÇÃO DE UMA REDE PRINCIPIOLÓGICA ENTRELAÇADA

Tem se tornado um lugar comum a alusão a princípios e regras e em que dimensão estes elementos conseguem produzir efeitos normativos socialmente benéficos. Muito embora esteja se percebendo mais recentemente certas rugosidades trazidas tanto pela inserção desmedida de princípios na prática cotidiana do Direito, quanto pela administração deficiente das situações em que estes princípios tra  am órbitas colidentes – situação última resolvida com base em não tão claros juízos de pondera   o²⁴² –, decerto que não se trata de um fenômeno que possa, de todo, ser desconsiderado e, no atual estado de coisas, expurgado do sistema. Isso representaria um retrocesso.

Em ritmo acelerado tem acontecido, assim, a constitucionalização do direito privado, de modo que uma leitura civil-constitucional²⁴³, transposta para o campo autoral – gerando um apropriado Direito Autoral Constitucional, quando harmonizado com os regramentos superiores do Texto Maior²⁴⁴ – tem sido proporcionada através da lógica principiol  gica²⁴⁵. A doutrina então tem reelaborado, com base nos princípios já reconhecidos pela Constituição Federal como gerais – destacando-se a dignidade da pessoa humana e a irradiação de seus

²⁴¹ LEITE, 2004, passim.

²⁴² PIMENTA, 2004, p. 218.

²⁴³ “Este deslocamento axiológico    consequência direta de dois fen  menos que atingiram centralmente o renovado direito civil nacional: a constitucionalização e a funcionalização. A constitucionalização do direito civil, conforme se viu, funda-se na permanente releitura das normas relativas ao direito civil    luz dos valores constitucionais [...] o fenômeno da funcionalização dos institutos jurídicos representa o esforço da comunidade jurídica pela superação da concepção estruturalista -‘o que é’ -a favor da busca pela descoberta da função -‘para que serve’. Tal tarefa    árdua, mas se revela mais compatível com análise sistemática e unitária do ordenamento, uma vez que se procura privilegiar a função que cada instituto jurídico deve desempenhar em determinado sistema normativo”. SOUZA, Allan Rocha de; ALMEIDA JUNIOR, Vitor de Azevedo; SOUZA, Wemerton Monteiro. Os direitos autorais na perspectiva civil-constitucional. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S.L], v. 8, n. 02, p. 9-31, abr./jun. 2016. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/62>. Acesso em: 21 set. 2020, p. 12.

²⁴⁴ BARBUDA, 2015, p. 94.

²⁴⁵ SANTOS, 2011, p.25.

efeitos²⁴⁶ –, um quadro de princípios-valores²⁴⁷⁻²⁴⁸ que orienta alterações legislativas e decisões pontuais dos Tribunais Superiores.

Pertinente, pois, nesta seção, é a apresentação panorâmica da constelação de princípios autorais que permitem intentar uma equalização entre os interesses do autor, interna e externamente, e do usuário, sem ressaltar, entretanto, também o espaço restante aos intermediários, que certamente não podem ficar à margem dessa coalisão principiológica nascente que tem como “norte bussolar” a realização da dignidade da pessoa humana por meio da concretização do princípio da função social – ressalte-se que não da famigerada função social da propriedade, mas de uma função social específica relativa apenas às particularidades dos direitos autorais²⁴⁹. Atenta-se na apresentação destes princípios convergentes ao alerta feito por Neves de que:

Os princípios são mais apropriados abusos no processo de concretização, pois eles estão vinculados primariamente ao momento de abertura cognitiva do direito. Quando funcionam em um estado constitucional rigorosamente consistente (autorreferência), eles desempenham um papel fundamental para adequar o direito à sociedade (heterorreferência). Entretanto, se o contexto social e a respectiva prática jurídica são fortemente marcados pelas ilegalidades e inconstitucionalidades sistematicamente praticadas pelos agentes públicos, uma doutrina principialista pode ser fator e, ao mesmo tempo, reflexo de abuso de princípios da prática jurídica [...] **No caso brasileiro, o fascínio pelos princípios sugere a superioridade em terceira destes em relação às regras [...] uma afastamento de regras a cada vez que se invoque retoricamente em princípio em nome da justiça, em uma sociedade complexa com várias leituras possíveis dos princípios, serve antes à acomodação de interesses concretos e particulares, em detrimento da força normativa da Constituição**²⁵⁰. (grifo nosso).

Nesse sentido, e ainda aproveitando as lições de Neves, acentua-se essa demanda pela configuração de uma rede principiológica entrelaçada no âmbito do Direito de Autor em razão

²⁴⁶ Cf. MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil-constitucional. In: **Na medida da pessoa humana**: estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 3-20.

²⁴⁷ “A partir do momento em que os modelos de direito natural perdem o seu significado institucional, no âmbito de uma sociedade cada vez mais complexa, marcada por um dissenso enorme várias expectativas morais é valorativa, os princípios metajurídicos deixam de atuar praticamente como critério de orientação normativa. a resposta para esse problema se dá com a construção paulatina de princípios constitucionais” NEVES, Marcelo. **Entre a Hidra e Hércules**. 2ed. São Paulo: Martins Fontes, p. 118.

²⁴⁸ Pertinente a crítica de Liziero de que “houve um movimento teórico caracterizado por reintegrar o elemento valor na concepção formalista do direito, aproximando a moral a um sistema de direito que, conforme o positivismo no geral, com ela não se confunde (no geral, é o que Barroso genericamente rotula por “pós - positivismo”). A composição de um sistema jurídico composto por regras e princípios permitiria uma nova compreensão valorativa do direito”. LIZIERO, Leonam. A proporcionalidade em desencanto: um problema acerca do significado de princípio. **Revista Eletrônica Da Pge-Rj**, v. 3, n. 2, 2020. Disponível em: <https://revistaeletronica.pge.rj.gov.br/pge/article/view/128> Acesso em: 25 ago. 2020.

²⁴⁹ Cf. MAGRANI, Bruno. **Função Social do Direito de Autor**: Análise Crítica e Alternativas Conciliatórias. Brasília: Ministério da Cultura, 2007.

²⁵⁰ NEVES, 2014, p. 190, 191.

da correspondência entre inconsistências na prática jurídica e fragilidades na reflexão jurídica – ou na já registrada como precária teoria do direito autoral. Diante dos problemas casuísticos, portanto, é possível que a doutrina responda de duas maneiras: ou “atuar de forma reativa, reproduzindo e contribuindo para a manutenção de uma prática jurídica inconsistente”²⁵¹, ou, por outro lado optar por “oferecer aparato conceitual sólido para induzir transformações na prática jurídica”²⁵².

Ao elencar neste trabalho princípios específicos do Direito Autoral alinhavados aos princípios constitucionais, espera-se contribuir para construção de uma relação sinérgica entre os interesses que pairam sobre a criação intelectual. Nem tanto para o mar, nem tanto para a terra: sustenta-se, com isso, que os olhares dos autoralistas devem se voltar para o horizonte ou mesmo para além deste, superando as miragens dicotômicas e conflitantes, repelindo, assim, desordens internas e externas, através do mapeamento das constelações de princípios que se formam em meio às referidas supernovas faiscantes decorrentes dos choques entre direitos morais e patrimoniais, interesses públicos e privados e a posição cada vez mais destacada do usuário não passivo de criações alheias, realçada pela socialidade ressignificada no ciberespaço.

Há abundância de princípios no Direito Autoral, ainda que falte certo rigor na diferenciação entre princípios e regras, sendo bastante comum que todos os dispositivos da lei autoral constituam um princípio específico aos olhos da doutrina, que assim os reproduz. De tal modo faz Abrão, segundo a qual são princípios: o privilégio *erga omnes*; a temporalidade do privilégio e da transmissão; o exclusivo da autorização prévia; a interpretação restritiva; a proteção automática; a perpetuidade do vínculo autor-obra; a qualificação como bens móveis; a individualidade da proteção; a independência nas utilizações; a intransmissibilidade ao detentor do direito de cópia; a responsabilidade solidária; o princípio da reciprocidade internacional; o princípio da retribuição equitativa; o princípio da exaustão de direitos de autor²⁵³. Complementa a autora que “como disciplina dinâmica que é, seguirá estabelecendo outros princípios”²⁵⁴.

Pimenta também faz sua própria coleção de princípios utilizando metodologia interessante. Primeiro, apresenta quais seriam os princípios constitucionais de Direitos Autorais fazendo uma varredura dos dispositivos da Constituição Federal e, em um segundo momento,

²⁵¹ NEVES, 2014, p. 190.

²⁵² NEVES, 2014, p. 190.

²⁵³ ABRÃO, 2002, p.35-38.

²⁵⁴ ABRÃO, 2002, p. 38.

adiciona ao conjunto destes uma série de subprincípios, que seriam “repetições e corporificações específicas contidas na lei de direitos autorais”²⁵⁵⁻²⁵⁶.

Dessa forma, aponta como subprincípios do princípio constitucional que assegura a igualdade, por exemplo, o princípio da territorialidade e o princípio da pessoalidade²⁵⁷; como implicação do princípio constitucional de que aos autores pertence o direito exclusivo de publicação, Pimenta extrai os subprincípios da edição, da representação e execução pública e o da publicidade dos contratos de execução pública²⁵⁸. Chega mesmo a afirmar que direitos morais e patrimoniais seriam subprincípios decorrentes do princípio de que aos autores pertence o direito exclusivo de utilização²⁵⁹. Pimenta, assim, apresenta exatos 30 subprincípios que vão do princípio da proteção ao título ao princípio do anonimato²⁶⁰.

Ecoa neste trabalho de dissertação, porém, a formulação de princípios e subprincípios jusautoristas traçada por Ciro de Lopes e Barbuda, que, além de verificar a existência de muitos pseudoprincípios de direito autoral²⁶¹, expõe quatro princípios – e consectários subprincípios – da matéria: o princípio da proteção²⁶²; o princípio da alteridade²⁶³ – também chamado princípio do equilíbrio de interesses²⁶⁴ e que, pelo que já foi exposto, relaciona-se intimamente com os propósitos do presente trabalho²⁶⁵ –; o princípio da restringibilidade²⁶⁶; e o princípio da inclusividade²⁶⁷, sendo estes dois últimos, como admite Barbuda, corolários do

²⁵⁵ PIMENTA, 2004, p. 228.

²⁵⁶ “A lei de direitos autorais, tem recepcionado os princípios constitucionais de direitos autorais, pulverizando-os na lei especial em artigos, deles gerando subprincípios”. PIMENTA, 2004, p. 269.

²⁵⁷ PIMENTA, 2004, p. 273-277.

²⁵⁸ PIMENTA, 2004, p. 357-379.

²⁵⁹ PIMENTA, 2004, p. 278.

²⁶⁰ PIMENTA, 2004, p. 273.

²⁶¹ BARBUDA, 2015, p. 210.

²⁶² “A ideia desde princípio é de que “ao autor da obra e a seus destinatários é atribuída, destarte, uma posição de superioridade jurídica, imprescindível para superar ou amenizar a posição de inferioridade fática que eles ocupam. A proposição fundamental do princípio protetivo é, desse modo, o reestabelecimento do equilíbrio e da harmonia nas relações jurídicas de direito autoral”. BARBUDA, 2015, p.212.

²⁶³ “O princípio da alteridade busca ampliar os limites subjetivos do direito autoral, a fim de tutelar, por seu intermédio, não apenas os interesses do autor e das instituições que lhe dão suporte, mas também outros direitos fundamentais constitucionalmente assegurados [...] a alteridade obriga a uma solução das lides autoristas mediante um balanço na dimensão do peso, isto é, um juízo de proporcionalidade”. BARBUDA, 2015, p.236,237.

²⁶⁴ BARBUDA, 2015, p.236.

²⁶⁵ “O núcleo axiológico dos direitos autorais, com os avanços legislativos e doutrinados que se vem de expor, passa a transitar em torno da dicotomia principiológica entre proteção e alteridade”. BARBUDA, 2015, p.245.

²⁶⁶ “O princípio da restringibilidade determina que o direito de autor, por proporcionar ao criador da obra uma situação jurídica privilegiada, só deve incidir em situações excepcionais, temporárias e passíveis de restrição (voluntária ou compulsória) [...] o princípio da restringibilidade possui quadrupla dimensão, porquanto, se desdobra e manifesta através de quatro subprincípios: a) excepcionalidade; b) temporalidade; c) limitabilidade; d) disponibilidade”. BARBUDA, 2015, p. 245, 246.

²⁶⁷ “O princípio da inclusividade, que também pode ser chamado de princípio da exclusividade mitigada ou, ainda, de princípio da exclusividade condicionada, desata o nó górdio em que o direito autoral vem sendo amarrado há

princípio da alteridade²⁶⁸. Essa montagem principiológica está de acordo com que coloca Adolfo:

O Direito Autoral não pode ficar adstrito à simples idéia de propriedade amparada na matriz liberal, mas deve ser visto de forma mais ampla possível, **vinculado à sua função social**, que se concretiza indubitavelmente no objetivo de levar informação, conhecimento e cultura ao maior número possível de seres humanos. Manter a visão estreita do patrimonialismo seria retrocesso social e jurídico, que felizmente encontra **vedação principiológica** em nosso sistema, para a afirmação efetiva de um **Direito inclusivo, solidário e altruísta**²⁶⁹ (grifos nosso).

Do acima citado, depreende-se que a pungência de um conjunto de princípios assentado na alteridade e inclusividade impede que o Direito Autoral se divorcie da realidade e passe a centrar-se apenas em um gênio-criador idolatrável. A configuração egoística atenta contra a realização da função social e mutila, por isso, o caráter instrumental das prerrogativas patrimoniais e morais conferidas pela lei ao autor, retirando-o do prumo constitucional, isto é, de sua precípua finalidade de integração com os Direitos Culturais, com os quais possui afinidade – para não dizer exata coincidência – principiológica. Nesse sentido, atestando a referida coincidência, sobressaem-se os princípios constitucionais culturais identificados por Cunha Filho²⁷⁰: o princípio do pluralismo cultural²⁷¹; o princípio da participação popular²⁷²⁻²⁷³; o princípio da atuação estatal como suporte logístico²⁷⁴; o princípio do respeito à memória

alguns séculos: o dogma da exclusividade. De acordo com a inclusividade, os direitos de autor não são direitos exclusivos, propriamente ditos, porque não afastam outras pessoas do exercício de direitos fundamentais a ele atrelados, potencialmente atingíveis pela relação jurídica de direito autoral”. BARBUDA, 2015, p. 274.

²⁶⁸ BARBUDA, 2015, p. 245.

²⁶⁹ ADOLFO, 2008, p.206.

²⁷⁰ O autor desenvolve este princípio em duas obras; uma resultante de sua dissertação de mestrado publicada em 2000 e outra, mais recente, datada de 2018, na qual aborda aspectos gerais dos Direitos Culturais visando a elaboração de uma Teoria dos Direitos Culturais, haja vista um hiato teórico na doutrina brasileira a respeito deste tema. Optou-se pela conceituação dos princípios culturais, entretanto, a partir da obra mais antiga, uma vez que esta, mais específica, oferta uma visão minuciosa destes princípios.

²⁷¹ Este princípio consiste “na possibilidade de existência e expressão simultânea das mais diferentes correntes de pensamento e manifestação cultural, no seio da sociedade, sem que nenhuma delas seja declarada superior ou oficial” CUNHA FILHO, Humberto. **Direitos Culturais como Direitos Fundamentais no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 45.

²⁷² “O princípio da participação popular determina que os cidadãos, individualmente ou por organizações civis, podem opinar e deliberar diretamente sobre a política cultural a ser encetada”. CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Teoria dos direitos culturais**. São Paulo: Edições Sesc São Paulo, 2018, p. 68.

²⁷³ “A participação popular, tanto em nível coletivo como individual, também é garantida por meio de ações judiciais com assento no Texto Maior, como a Ação Popular, a Ação Civil Pública e o Mandado de Segurança Coletivo”. CUNHA FILHO, 2000, p. 49.

²⁷⁴ “A essência de tal princípio está em que as expressões culturais devem ficar a cargo da sociedade e dos indivíduos, isto por serem elas, quando exercidas livremente, indicativos dos sentimentos da sociedade e de seus membros para com o *modus vivendi* adotado, quer seja numa postura de crítica, ou de defensora da manutenção do *status quo*. Considerou o constituinte o fazer cultural com legitimidade suficiente para fazer as vezes de canal de ‘oxigenação’ das ideias que correm no seio da sociedade. Para exercer tal mister, não pode o Estado ser o

coletiva²⁷⁵; e o princípio da universalidade²⁷⁶. Quando se fala em uma rede principiológica entrelaçada, quer-se expressar exatamente que os princípios autorais específicos são alinhavados pelos princípios constitucionais culturais, de modo que haja nessa correspondência o exato dimensionamento de quais seriam as porções privadas e públicas das relações jurídicas decorrentes de uma criação intelectual socialmente vocacionada e, portanto, que deve satisfazer a uma função social especial.

Quanto à esta função social, saliente-se que ela não se confunde com as limitações ao exercício dos direitos patrimoniais previstas no artigo 46 da LDA²⁷⁷, ainda que com elas se relacione, sendo, em parte, seu fundamento validador. Como destaca Carboni, “tais limitações e exceções não são suficientes para resolver os conflitos entre o direito individual do autor e o interesse público à livre utilização de obras intelectuais”²⁷⁸, ele defende, portanto, a correção de distorções, excessos e abusos por meio do recurso aos princípios da função social dos contratos e das regras sobre desapropriação²⁷⁹.

propulsor, realizador ou controlador das atividades culturais. No caso, é uma clara opção pelo Estado-Mínimo, não no sentido econômico-liberal, mas no sentido democrático”. CUNHA FILHO, 2000, p. 50.

²⁷⁵ “Por este princípio, as atividades referentes à cultura, encetadas por quaisquer atores sociais, sobretudo aqueles vinculados ao Poder Público, não podem negligenciar os valores da memória coletiva [...] à guisa de exemplo, a guarda e a gestão de documentação pública, a punição contra danos ao patrimônio cultural, a ordem para diversos tipos de proteção e registro, dentre outros”. CUNHA FILHO, 2000, p. 52.

²⁷⁶ “Intimamente ligado ao pluralismo cultural está o princípio da universalidade [...] constata-se a impossibilidade de exclusão de qualquer pessoa de ter acesso às benesses culturais propiciadas pela sociedade e pelo Estado segundo o ordenamento jurídico brasileiro”. CUNHA FILHO, 2018, p. 67.

²⁷⁷ 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 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 autores.

²⁷⁸ CARBONI, 2008, p.97.

²⁷⁹ CARBONI, 2008, p.99.

A função social é, portanto, pilar do que se pretende obter com o projeto *Creative Commons* e a sua finalidade precípua de criação e distribuição de licenças públicas, voluntárias e gerais. Essas ferramentas irmanam e não segregam criadores e usuários, promovendo mútuos benefícios a nível nacional e internacional, como se elabora no próximo capítulo.

3 O CARÁTER TRANSFRONTEIRIÇO DO DIREITO AUTORAL

Sem alimentar qualquer esperança ufológica ou conspiração extraterrena, considera-se que há probabilidade de que alguma civilização não-humana, no exato instante em que o leitor inicia a leitura desta seção, esteja comungando de algo produzido pela cultura terrestre, seja uma música, seja uma película fotográfica. Essa suposição não decorre da leitura de contos de ficção científica do tipo *New Wave* ou *Space Opera*, como os escritos pelo estadunidense Ted Chiang²⁸⁰ ou mesmo por autores brasileiros da década de 1970²⁸¹. Tal probabilidade também não se eleva somente em função da lógica matemática aplicada por Frank Drake em 1961 para estimar, através de equações complexas, a existência de vida fora do planeta Terra (Equação de Drake).

O fato científico que dá margem se pensar na fruição de obras terrestres por seres espaciais é que desde 1977, as sondas gêmeas, *Voyager 1* e 2, levam consigo o chamado “*Golden Record*”, discos dourados idealizados pelo cientista Carl Sagan e uma equipe de pesquisadores por ele organizada que condensam milênios da história humana em sons e imagens²⁸². Em um registro fonográfico foram inseridas, além das canções “Johnny B. Goode”, o “Melancholy Blues” e o “Gavotte en rondeaux”, saudações em 55 línguas – dentre elas o latim, o grego antigo e o árabe, sons do planeta terra – como o som de baleias, hienas e elefantes – e imagens – como um mapa de localização do sistema solar, a imagem de um astronauta no espaço e uma fotografia do Taj Mahal.

Supõe-se que alguma civilização possa interceptar a sonda e executar o disco, tendo acesso ao seu conteúdo, circunstância motivadora de um fluxo comunicacional intergaláctico que pode significar tanto o começo de uma fraternidade literalmente universal quanto uma guerra de inigualáveis proporções espaciais, como sugerem *blockbusters* da cultura pop, de “*Independence Day*” ao satírico “Marte Ataca!” de 1996. Confessa Timothy Ferris, um dos envolvidos na seleção do conteúdo musical do disco, que:

²⁸⁰ Ted Chiang é um autor contemporâneo de ficção científica. Foi premiado pelo conto “História de Sua Vida” que posteriormente inspirou o filme “A Chegada”, também condecorado.

²⁸¹ Curadoria dos principais contos brasileiros de ficção científica foi realizada na coletânea “Fractais Tropicais” publicada em 2019 pela SESI-SP editora.

²⁸² Em tradução livre: “*Pioneers 10* e 11, que antecederam a *Voyager*, ambas transportaram pequenas placas metálicas identificando o seu tempo e local de origem para benefício de quaisquer outros exploradores espaciais que os pudessem encontrar num futuro distante. Com este exemplo diante deles, a NASA colocou uma mensagem mais ambiciosa a bordo da *Voyager 1* e 2, uma espécie de cápsula do tempo, destinada a comunicar uma história do nosso mundo aos extraterrestres. A mensagem da *Voyager* é levada por um disco fonógrafo, um disco de cobre dourado de 12 polegadas contendo sons e imagens selecionados para retratar a diversidade da vida e da cultura na Terra”. SPACE ADMINISTRATION (NASA). **The Golden Record**. Disponível em: <https://voyager.jpl.nasa.gov/golden-record/>. Acesso em: 12 jan. 2021.

Às vezes me pergunto se outras naves espaciais com artefatos a bordo, os produtos de outras civilizações, estão à deriva entre as estrelas. Seria bastante surpreendente se nos dez ou quinze bilhões de anos de história de nossa galáxia fôssemos as únicas criaturas a ter lançado naves espaciais interestelares. De qualquer forma, é agradável pensar que o nosso planeta, ou um dos planetas, foi o nosso que optou por enviar música. Não sabemos se a música humana tem algum significado para as inteligências não-humanas em outros planetas. Mas qualquer criatura que se depare com a Voyager e reconheça o disco como um artefato pode perceber que ele foi despachado sem nenhuma esperança de retorno. Esse gesto pode falar mais claramente do que a música. O disco diz que por mais primitivos que pareçamos, por mais rudimentar que seja esta nave espacial, nós sabíamos o suficiente para nos imaginarmos cidadãos do cosmos. Diz que por menor que fôssemos, algo em nós era grande o suficiente para querer alcançar o desconhecido, em épocas em que teríamos perecido ou mudado além do reconhecimento. Diz ele: Quem quer que seja e o que quer que você seja, nós também uma vez vivemos nesta casa de estrelas, e pensamos em você ²⁸³.

O relevante nisto é que nem Chuck Berry, nem Louis Armstrong, muito menos Bach, imaginaram que suas obras poderiam, um dia, serem enviadas para fora do planeta, enfrentando as intempéries do vácuo para comunicar uma mensagem a povos não-humanos. Também não imaginaram, quando compunham, Jorge Aragão, Almir Guineto e Luís Carlos, que os versos de sua canção “Coisinha do Pai” seriam escolhidos para despertar, na voz dos intérpretes Elba Ramalho e Jair Rodrigues, em 1997, o robô Sojourner, em missão na superfície de Marte²⁸⁴⁻²⁸⁵. Igual surpresa teve o grupo capixaba “Casaca”, quando em 2004, sua canção foi utilizada, por

²⁸³No original: “Sometimes I wonder whether other spacecraft with artifacts aboard, the products of other civilizations, are drifting among the stars. It would be rather surprising if in the ten or fifteen billion years of our galaxy’s history we were the only creatures ever to have launched interstellar spacecraft. In any event it is pleasing to think that ours as the planet, or one of the planets, that chose to dispatch music. We don’t know whether human music will mean anything to nonhuman intelligences on other planets. But any creature who comes across Voyager and recognizes the record as an artifact can realize that it was dispatched with no hope of return. That gesture may speak more clearly than music. The record says however primitive we seem, however crude this spacecraft, we knew enough to envision ourselves citizens of the cosmos. It says However small we were, something in us was large enough to want to reach out to discover unknown, in times when we shall have perished or have changed beyond recognition. It says: Whoever and whatever you are, we too once lived in this house of stars, and we thought of you” FERRIS, Timothy. *Voyager’s Music*. In: SAGAN, Carl et al. **Murmurs of Earth**. New York: Random House, 1978, p. 259.

²⁸⁴ CASTRO, Paulo César. Samba cantado por Elba Ramalho “acorda” Sojourner. **Folha de S. Paulo**. São Paulo, 12 jul. 1997. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/ciencia/fe120702.htm>. Acesso em: 12 jan. 2021.

²⁸⁵ Sobre este fato, diz Edson Farias em notas de artigo que “não demorou e a ‘epopeia’ inspirou um novo samba. Também gravado por Beth Carvalho, mas agora assinado por Arlindo Cruz, Almir Guineto, Sombrinha e Mazinho Xerife, em 1998 foi lançado Samba de Marte, com a seguinte letra: ‘Onde cheguei/ Nenhum mortal chegou/ Modéstia à parte/ Nessa arte, Deus me consagrou/ O meu canto ecoou por todo o universo/ Até em Marte, o meu samba fez sucesso/ Meu samba não cai/ Meu samba é raiz/ Coisinha do pai que alegra o país/ Meu samba é legal e o povo adora/ levanta o astral pelo mundo afora/ Foi bonito de se ver o meu pagode espacial/ Abalou e acordou o robô no maior carnaval/ O meu samba de couro, de corda e amor/ Decolou do fundo de quintal/ Abalou e acordou o robô no maior carnaval/ O meu samba foi pro espaço/ Mas foi ao espaço e chegou na moral/ Abalou e acordou o robô no maior carnaval/ O meu samba é raiz, pé no chão/ Uma constelação que não existe igual (imortal) [...] Meu samba é melodia e letra/ Planeta e cometa/ Estação orbital (sideral)’”. FARIAS, Edson. *Economia e cultura no circuito das festas populares brasileiras*. **Sociedade e estado**, v. 20, n. 3, p. 647-688, 2005.

sugestão de um dos engenheiros brasileiros ligados ao projeto da NASA, na missão do robô *Spirit*, também em solo marciano²⁸⁶⁻²⁸⁷.

Estas situações confirmam que criações intelectuais, uma vez postas em circulação, escapam completamente dos domínios de seus criadores – que não conseguem prever exatamente onde, como e quando elas serão percebidas. Um vínculo autor-obra, para ser construído e mantido, depende da coerção exercida pelo Direito – pela existência de direitos e pela oferta de formas de tutela procedimental –, sendo meramente artificial a atribuição de elementos de propriedade para controle e inequivocamente metafísica a questão da autoria enquanto extensão da personalidade, como é feito para alimentar o *statu quo* do sistema autoral global²⁸⁸. Extramundo, entretanto, tanto quanto o oxigênio, rarefeita se faz a regulação²⁸⁹.

Se hoje popularização de serviços de *Streaming* como *Netflix* e *Spotify* tem feito com que surja um fluxo de dados que se torna de tal maneira complexo passando a exigir mais que a definição de um espaço internacional (extramundo, considerando-se satélites e afins)²⁹⁰, é preciso recapitular em que ponto a necessidade de se falar em um processo de internacionalização dos direitos autorais mediante pactuação multilateral entre Estados-Nação, cedeu lugar a um discurso curioso voltado para um processo de internacionalização que não implica deslocamentos físicos dos autores e das obras – e, muitas vezes, envolve, em lugar dos Estados, outras organizações paralelas como *Google* e *Microsoft* –, mas sim a movimentação

²⁸⁶ Disponível em: https://www.cbnvitoria.com.br/cbn_vitoria/reportagens/2016/06/musica-da-banda-capixaba-casaca-acorda-robo-da-nasa-em-marte-em-2004-1013947798.html. Acesso em: 15 jan. 2021.

²⁸⁷ BANDA CASACA. *Casaca Jornal Nacional*. 2010. (2m51s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=MEO5WYIP5IA>. Acesso em: 12 jan. 2021.

²⁸⁸ A este respeito, Kinsella observa que “[...] a propriedade sobre uma ideia, ou objeto ideal, efetivamente confere aos possuidores da PI um direito de propriedade sobre toda a materialização daquele trabalho a invenção. Considere um livro protegido por direitos autorais. Eu possuidor A do direito têm direito sobre o bem ideal implícito, do qual livro é apenas um exemplo. O sistema de direitos autorais confere a A o direito sobre o próprio padrão de palavras no livro; logo, por implicação, A posso ir um direito sobre toda representação ou materialização do livro – isto é, um direito sobre toda a versão física do livro, ou, ao menos, a todo livro sob a jurisdição do sistema legal que reconhece o direito autoral”. KINSELLA, Stephan N. **Contra a Propriedade Intelectual**. São Paulo: Instituto Ludwig Von Misses Brasil, 2010.

²⁸⁹ Cf. NETO, Olavo de Oliveira Bittencourt. **Direito espacial contemporâneo: responsabilidade internacional**. Juruá Editora, 2011.

²⁹⁰ “As inovações digitais trazem os direitos de propriedade intelectual em seu cerne, uma vez que lidam principalmente com a tecnologia da informação e de comunicação. Com sua popularização, há cada vez mais produtores e criadores de conteúdos digitais, trazendo o sistema de proteção aos direitos de propriedade intelectual para o cotidiano de grande parte da população [...] os tratados internacionais acerca da matéria são de fundamental importância para entender as normas que regulam os direitos de propriedade intelectual, pois delimitam a atuação dos países e criam uma base legal comum. Um entendimento coeso acerca dos direitos de autor e direitos conexos pode promover a inovação, principalmente com relação a novas formas de produzir conteúdo, como ocorre com a indústria digital e com os serviços de streaming”. SARINHO, Maria Wanick. **Propriedade intelectual e serviços digitais por assinatura sob a ótica do Direito Internacional**. Orientador: Aurélio Agostinho da Bôaviagem. 2018. 89f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/33943>. Acesso em: 13 jan. 2021.

de informações que não mais apenas *representam* obras autorais, mas *são* as próprias obras. Este “conteúdo” circula de modo completamente novo e diversos exigindo, assim, regulação proporcional às novas concepções de socialidade emergentes desde espaço comum denominado ciberespaço. Sobre a situação da *Netflix* neste contexto, tratam Messias e Vita, por exemplo, de uma forma contratual denominada *sindycation* que envolve a celebração de contratos de transmissão internacional e que gera inúmeras controvérsias jurídicas²⁹¹.

Deste cenário, é possível extrair a necessidade de se falar em um caráter transfronteiriço das criações intelectuais, que é potencializado pelos modelos negociais; sendo estas criações os objetos do Direito Autoral, também deve este segmento do Direito conter mecanismos igualmente transfronteiriços. Assertivo, Manso observa que:

O reconhecimento de que a Terra é uma pequena aldeia, graças à tecnologia das comunicações, levou ao reconhecimento de que a proteção dos direitos dos autores das obras intelectuais haveria de alcançar dimensões internacionais, porque a obra do espírito humano, sendo todo o conteúdo das comunicações sociais, tem inexorável vocação para difusão universal. Portanto, o Direito Autoral, para atingir mais eficazmente seus objetivos, haveria de ser também internacionalizado, especialmente para estabelecer, equanimemente, proteção equitativa entre os autores dos diversos países, a despeito das divergências das suas legislações nacionais²⁹²

Contudo, os mecanismos de internacionalização não podem representar embargos à vocação natural de migração das obras, devendo ser facilitadores da sua difusão, circulação e consumo, seja em função da ótica de mercado, seja sob a perspectiva da função social cultural dos bens intelectuais; desse modo, deve ser considerado na construção e manutenção destes mecanismos, a necessidade de reduzir, tanto quanto possível, entrechoques da dupla natureza dos direitos autorais no plano internacional (o embate já citado entre direitos patrimoniais e morais), seja ele entre Estado e Estado, seja entre Estados – enquanto bloco – e um Ciberespaço de viés Anárquico.

²⁹¹ “Há um claro tensionamento entre o desenvolvimento tecnológico propiciado pela internet e a forma como funciona a transmissão de conteúdo audiovisual, diante dos contratos multinível, que se formam da relação Netflix - estúdios - Netflix -assinantes, e das normas que regem tais contratos em cada país. Enquanto há evolução no acesso das pessoas à escolha de conteúdos audiovisuais em menor tempo, de onde quiserem e quando quiserem; a transmissão desses conteúdos sofre com a estagnação das normas que regem os contratos que a disciplinam, de forma a limitar temporal e geograficamente a transmissão dos conteúdos, fato que torna a globalização da prestação de serviços pela Netflix, ao menos por ora, um objetivo não alcançado, mas ainda a ser almejado. Porém, a dificuldade em disponibilizar os conteúdos de forma global também está ligada a outro fator, qual seja a discussão de lucros entre os produtores -detentores dos direitos autorais –e a Netflix”. MESSIAS, Ewerton Ricardo; VITA, Jonathan Barros. Availability De Obras No Netflix E Direitos Autorais: Complexidades Dos Contratos Multinível– Produção, Transmissão e Syndication. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 13, n. 3, p. 1161-1189, 2018. p.1174.

²⁹² MANSO, 1987, p. 15.

A existência de um fluxo internacional propiciado pela circulação de obras autorais precede até mesmo a configuração do Sistema Autoral nos moldes modernos, conforme anotado no capítulo anterior. Ainda na incipiência das legislações gregas e romanas viam-se: vasos, esculturas e pinturas em trânsito; tratados e documentos oficiais em papiro, que passavam de uma fronteira a outra; e pintores e poetas, que reconhecidos muito além de suas origens geográficas, eram assessorados em lugares diversos, submetendo-se a regras de convivência plurais²⁹³.

Neste capítulo, assim, além de abordar os dois momentos de internacionalização do Direito Autoral que exigem não apenas fronteiras tangíveis e permeáveis, mas a absorção do caráter *bordless* do ciberespaço e o fenômeno da “flutuação” do autor e da obra nas conexões da Rede, apreciam-se: os Grandes Sistemas Globais de proteção autoral – o chamado *Copyright* anglo-saxão e o *Droit d’auteur* francês –, remanescentes do século XIX; os ambíguos benefícios às legislações dos países em desenvolvimento trazidos por estas macroestruturas, com especial atenção ao caso do Brasil, cuja lei surgiu com alto grau de ineficácia dada a falta de elementos estabilizantes para um processo criativo ao mesmo tempo rentável, justo e largamente acessível; e as agitações em prol ora da reforma legislativa, ora de uma nova lei, que preludiam – ou prolongam – opiniões fragmentárias que exprimem o desejo de substituição da regulação provinda do Estado pela regulação por meio de expedientes contratuais de autogestão, como termos de uso das plataformas sociais e as licenças *Creative Commons*, que passam a assumir uma função paliativa.

3.1. OS PORQUÊS DA INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS AUTORAIS

A pergunta título desta seção – quais os porquês de um processo de internacionalização dos direitos autorais? – ecoará pelos demais capítulos desta dissertação e, certamente, foi antecipada pelo leitor ainda nas páginas iniciais do primeiro capítulo, quando se mencionou, *en passant*, o *Copyright* e o *Droit d’auteur*, a fim de se precisar os fundamentos do Direito Autoral²⁹⁴.

²⁹³ FRAGOSO, 2009, *passim*.

²⁹⁴ Será realizada a distinção entre estes dois modelos de proteção em momento adequado neste capítulo através de um quadro comparativo elaborado com auxílio dos conhecimentos específicos adquiridos ao longo desta pesquisa. Por hora, relembra-se apenas que “os dois sistemas de direito autoral mais importantes do Ocidente encontram-se relacionados na origem: a Inglaterra do século XVI produziu uma tecnologia jurídica (*copyright*) cujo objetivo era proteger o poder real e os editores e, em oposição, a França do século XVIII produziu uma tecnologia jurídica cujo objetivo era proteger os autores (*droit d’auteur*)”. TRIDENTE, 2009, p. 13.

Imerge-se, a seguir, nos conflitos internacionais, delimitando, inicialmente, os motivos – para além da necessidade de controle dos titulares e, portanto, dando ênfase também aos direitos do usuário²⁹⁵ – que exigiram uma certa postura no plano internacional, o que implicou, ao cabo, na proliferação de tratados bi e multilaterais disciplinando a propriedade intelectual e, especialmente, os direitos relativos às obras literárias artísticas e científicas – mais tardiamente também incluída a tutela do *software* e das bases de dados, bem como de demais formas de expressão enquadradas nos quesitos de originalidade fixados²⁹⁶. É exato Fragoso ao dizer que:

De natureza bilateral, os tratados evoluíram para convenções de grande amplitude internacional. Surgiram ainda, como resultado de tal evolução, as propostas para a criação de leis-tipo, provavelmente o último estágio da evolução do Direito Autoral, que passaria a ser regido por um sistema legal uniforme em escala internacional entre países conveniados [...] a inserção de todos os países numa ordem Internacional no âmbito autoral torna-se imperativa para a sobrevivência de suas próprias produções intelectuais nacionais [...] **ao invés de nivelar, talvez nos encontremos diante de um fenômeno inédito, onde culturas tão distintas tendem a se interpenetrar, com mútuas influências** (grifo nosso)²⁹⁷.

Saliente-se que, embora instrumentos típicos de Direito Internacional Público, os Tratados e Convenções comentados nas próximas páginas, produziram e ainda produzem consideráveis efeitos no âmbito das relações privadas ao dirimir, tanto quanto possível – e, ao mesmo tempo, impedir proliferação desmedida – conflitos que ganham proporções transfronteiriças envolvendo obras protegidas pelas legislações autorais locais. Deste modo, não se nega em absoluto que as discussões deste capítulo podem também ser identificadas como questões relevante no universo do Direito Internacional Privado, dado o efeito dos Tratados nas legislações nacionais, que os repassa para relações jurídicas privadas locais, manifestando-se em relações contratuais – como observado a respeito do *sindycation* – e também em outras

²⁹⁵ Normalmente, estes agentes, neste trabalho denominados “usuários”, são tomados apenas em seu aspecto passivo na forma de “público” ou de “consumidores” de criações intelectuais. A expressão “usuário”, ainda que defectiva, exprime com maior exatidão quem são e como se comportam estes agentes no século XXI em relação à obra, uma vez que podem da obra ilimitadamente, como audiência, como mercado consumidor e também como autor em potencial, dadas as formas de reuso possibilitadas pelo avanço tecnológico. Estatutos éticos e jurídicos somente podem ser desenvolvidos e aplicados considerando o usuário como agente ativo, seja no tocante ao compartilhamento de obras, seja no que diz respeito à criação de obras derivadas. Nesse contexto, a licitude é um conceito que precisa ser delimitado com maior precisão.

²⁹⁶ Nos dizeres de Afonso “a intensa cooperação entre países no campo do direito autoral é um reflexo de que a matéria adquire, a cada dia, importância como um dos elementos fundamentais para o desenvolvimento econômico e social. O valor econômico de um direito, em virtude da legislação de direito de autor, dependerá da possibilidade de o titular utilizá-lo em outros países, além do próprio. Este caminho passa pela adoção dos convênios e convenções internacionais sobre a matéria e o princípio do tratamento nacional”. AFONSO, 2009, p. 136. Este aspecto final da afirmação do autor – relativo ao princípio do tratamento nacional – será também revisitado nas páginas posteriores.

²⁹⁷ FRAGOSO, 2009, p. 73, 79.

interações geradas a partir da obra, como o conflito existente entre as normas que definem o prazo para ingresso em Domínio Público de uma obra, variante a depender do país, mesmo existente e vigente Tratado Internacional específico disciplinando um prazo mínimo.

Com isto, foca-se na análise do teor dos principais dispositivos da Convenção de Berna²⁹⁸, no impacto do Acordo TRIPs²⁹⁹, no vanguardismo dos tratados da Organização Mundial do Comércio (WTO/OMC) e da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (WIPO/OMPI³⁰⁰) atualizando a matéria com o advento da Internet – e o próprio significado dessas organizações para a gestão autoral no plano global³⁰¹⁻³⁰².

Considera-se ainda a postura recente da Comunidade Europeia, que tem se tornado gradualmente um modelo de gestão dos interesses supranacionais dos autores, a despeito de pontuais deslizes em seu processo de uniformização e integração³⁰³ das normas que tratam da propriedade intelectual em nível comunitário³⁰⁴⁻³⁰⁵. Reserva-se para o capítulo terceiro a

²⁹⁸ Internalizada no Brasil por meio do Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975.

²⁹⁹ Internalizado no Brasil por meio do Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994.

³⁰⁰ Apresentam-se as siglas correspondentes às Organizações do Comércio e da Propriedade Intelectual em inglês (WTO/WIPO) e em português (OMC/OMPI). Demais siglas e abreviaturas poderão ser consultadas em seção específica desta Dissertação intitulada “Siglas e Abreviaturas”.

³⁰¹ JACKSON, John Howard. **Sovereignty, the WTO, and changing fundamentals of international law**. Cambridge University Press, 2006, passim.

³⁰² Sobre estes últimos tratados, destacam-se o Tratado de Copyright da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (WCT) e o Tratado de Performance e Fonograma da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (WPPT), que são decorrentes dos impasses surgidos imediatamente após o Acordo TRIPs a respeito dos avanços tecnológicos, motivo que faz com que sejam extremamente importantes e mereçam análise em separado em tópico específico deste capítulo. Em síntese introdutória do problema a ser enfrentado adiante: “o WCT tem como objetivo tornar a legislação autoral mais condizente com os novos usos de produtos protegidos por direitos autorais em função das novas tecnologias [...] o *WIPO Performances and Phonograms Treaty* (WPPT) aborda alterações referentes aos direitos vizinhos ou conexos ao do autor, complementando o WCT e fazendo referências às disposições encontradas na Convenção de Roma, que abriga a proteção aos artistas, intérpretes, produtores de fonograma e aos organismos de radiodifusão. A data de sua implantação foi, também, o ano de 1996”. PERALTA, Patrícia Pereira; SILVA, Elizabeth Ferreira da; TERUYA, Dirceu Yoshikazu. Busca de consenso entre o direito do autor e o acesso à informação pelo público na rede de computadores: uma ótica dos tratados relativos ao direito autoral. **Perspectivas em Ciência da Informação**, [s.l.], v. 16, n. 3, p. 116-130, 2011, p. 127.

³⁰³ Ainda que aparentemente sinonímia, “uniformização” e “integração” são termos que descrevem diferentes situações. Nem a uniformização implica na integração – por persistirem conflitos residuais e sempre haver a possibilidade de novos entraves serem suscitados –, nem a integração é obtida exclusivamente por meio da uniformização da legislação/jurisprudência. Não há espaço para o uso excludente dessas expressões, cada qual tendo significados próprios e implicações na compreensão do processo de internacionalização como um todo. A título de exemplo, cite-se a Convenção de Berna que, mesmo com pretensões de uniformizar e integrar países, e especificamente somente “abalizar” questões envolvendo direitos de autor, produziu “colateralmente” ambos os efeitos de definição de um conteúdo mínimo a ser previsto nas leis dos Estados Signatários e de cooperação em matéria autoral, facilitando intercâmbio legislativo.

³⁰⁴ Cf. AL SUR. **La directiva europea de derecho de autor y su impacto en los usuarios de América Latine y el Caribe**: uma perspectiva desde las organizaciones de la sociedad civil. Colômbia: Fundación Karisma, 2019.

³⁰⁵ Especial atenção se dedica à Diretiva 2019/790 da União Europeia que disciplina o Direito de Autor no Mercado Único Digital. Sublinha-se que “no domínio dos direitos de autor, a intervenção da União Europeia já tinha um histórico bastante significativo, pelo que a Dir. 2019/790 sobre direitos de autor no mercado único digital surge como mais uma de uma já longa série de diretivas. De resto, esta diretiva poderia ser denominada ‘Diretiva Infosoc 2’, isto é, a segunda diretiva de adaptação dos direitos de autor aos desafios da sociedade da informação. O acervo

abordagem centrada nas propostas contratuais supranacionais, dentre as quais situam-se as licenças *Creative Commons* dada sua natureza de licenças gerais e pública, que também enfrentam um severo processo de internacionalização interno.

Desta forma, reveste-se de importância esta seção especialmente pois, através dela, se compreendem as pressões que fizeram com que do *Copyright* norte-americano – originalmente anglo-saxão – surgissem iniciativas que cultivassem e fizessem brotar além-mar, isto é, em outros países não europeus – o Brasil incluído nesta lista desde 2004– mecanismos de licenciamento pautados pela inclusividade e pelo fortalecimento da circulação ampla e minimamente restrita de bens intelectuais, tanto no ciberespaço – afinal, as licenças surgem para suprir também uma deficiência da gestão autoral em Rede – , quanto no ambiente belicoso das relações internacionais clássicas, bem como projetar novos modelos de usufruto das muitas culturas transnacionalmente³⁰⁶.

Isso porque, no cenário internacional contemporâneo, como Piovesan categoricamente afirma, “o conflito não envolve os direitos do autor *versus* os direitos sociais de toda uma coletividade; mas, sim, o conflito entre os direitos de exploração comercial (por vezes abusiva) e os direitos sociais da coletividade”³⁰⁷. É exatamente esta a tônica desta Dissertação, notadamente do capítulo que a encerra, de modo que nesta seção os esforços são para vivificar os contornos desta tensão.

Oferece-se, assim, um vislumbre do porquê de, para a implementação das licenças *Creative Commons* no Brasil, terem sido necessários prévios estudos de viabilidade que avaliaram se a legislação autoral tolerava o uso de todas os mecanismos de licenciamento. A partir do resultado destes estudos, recorreu-se a formas de adaptação das licenças à legislação autoral brasileira; aproveita-se para reiterar que esta demanda adaptativa é assumida como contínua pelo próprio projeto *Creative Commons*, que atualiza as licenças com certa constância

de direitos da UE deixava em aberto algumas questões para as quais uma resposta harmonizada foi considerada fundamental para o bom funcionamento do mercado único digital”. PEREIRA, Alexandre Dias. Os Direitos de Autor no Mercado Único Digital Segundo a Diretiva 2019/790. In: PEREIRA, Alexandre Dias. **Direito da Informática (Estudos)**. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2020, p. 69.

³⁰⁶ Pertinente a colocação de Lemos de que “uma iniciativa como Creative Commons é importante. Por seu caráter eminentemente internacional [...] o projeto facilita a projeção da cultura nacional de forma estratégica. Com a projeção global da nossa cultura, cria-se demanda. Demanda pela nossa música, história, língua, olhar e imagem. Trata-se de uma oportunidade efêmera. Ela só existe enquanto a captura das novas mídias ainda não é completa. Entretanto, se bem-sucedida, contribui para manter essa mídia sempre aberta [...] Na medida em que a nova mídia é ocupada por produtos descentralizados, sobretudo interativos [...] abundantes e livres, consolida-se um novo paradigma”. LEMOS, Ronaldo. Creative Commons, mídia e as transformações recentes do direito da propriedade intelectual. **Revista Direito FGV**, v. 1, n. 1, p. 181-187, 2005, p. 186.

³⁰⁷ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Propriedade Intelectual. In: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (orgs.). **Bens culturais e direitos humanos**. Edições Sesc, 2016.

a fim de torna-las ferramentas confiáveis aos olhos autores e suficientemente seguras para os usuários se valerem das obras licenciadas, Realce-se que esta atualização das licenças é atividade que o *Creative Commons Brasil* faz, inclusive, colaborativamente por meio de plataformas virtuais, a exemplo do grupo que mantém no aplicativo *Telegram* e das reuniões abertas que realiza frequentemente através do *Youtube*³⁰⁸.

O que se segue nesse capítulo, portanto, deve ser lido como um desdobramento do exercício de localização e dimensionamento iniciado no capítulo anterior; se antes se fez isto no plano das teorias, agora se dimensiona e localiza os direitos de autor em um efervescente cenário global, de modo a destacar uma das características mais marcantes da obra: seu potencial de circulação e suas infindas formas de comunicar – e interligar – ideias.

Dando sequência a uma provocação coloca linhas acima, qual seja, que os criadores não conseguem prever exatamente onde, como e quando as obras serão percebidas, afirma-se, a princípio, que, se a obra irrompe dos domínios ainda pouco compreendidos da consciência humana e se se despe da condição de ideia para interagir com mundo – incluídos os cidadãos do mundo afora o autor – na forma corporalizada de criação intelectual – considerados os quesitos de materialidade previstos na legislação³⁰⁹ – é certo que fronteiras geopolíticas abstratamente impostas fariam a obra retroagir a um estado cataléptico de paralização freando sua circulação. Avalia Basso que:

[...] a propriedade intelectual não conhece barreiras, já que os limites não foram feitos para as criações da inteligência (criações imateriais). Essas, pela sua própria natureza, não se submetem a contenções e têm uma tendência irresistível a cruzar fronteiras [...] **a vocação dos direitos do autor e do inventor é internacional.** As atividades do autor e do inventor incidem sobre o campo social, enriquecem o patrimônio científico, fecundando-o a cada dia. Das invenções depende a expansão industrial e tecnológica. Das ideias, o desenvolvimento da humanidade. **Logo, o interesse do Estado é**

³⁰⁸ Sobre estas formas de, ao mesmo tempo, tornar a coordenação das ações do *Projeto Creative Commons Brasil* mais transparente e efetiva – com o sopesamento de opiniões dos quatro cantos do Brasil e também do exterior –, é preciso frisar que todas elas ocorrem de modo voluntário. O link para entrada no grupo do *Telegram* está disponível para qualquer pessoa no site do *Creative Commons Brasil* e somente exige como pré-requisito ter instalado no dispositivo (tablet, celular, computador) o referido aplicativo. Sobre as reuniões abertas, a mais recente delas foi realizada em 09 de fevereiro de 2021 para a escolha dos cargos de *Chapter Lead* – correspondente ao Coordenador Geral – e de Representante do CC Brasil no *Global Network Council*. Respectivamente, foram escolhidos Leonardo Foletto e Juliana Monteiro. No período de produção desta Dissertação – 2019 à 2020 –, estive à frente do *Creative Commons Brasil* no cargo de Coordenadora Geral, Mariana Valente, autora de “A Construção do Direito Autoral no Brasil: Cultura e Indústria em Debate Legislativo”, utilizada como referência primária nesta pesquisa.

³⁰⁹ “[...] a obra de espírito, a criação intelectual, se nasce como centelha, se flameja no ar como uma ideia, precisa também ter expressão material para se corporificar [...] não importa o meio, se virtual, se duradouro, ou não, a obra se completa quando o circuito de criação encontra o seu reverso de mera ideia em representação quando ganha seu [...] meio de transporte, uma vez que é, antes de tudo, um fluxo codificado em forma de linguagem de algum tipo de informação (artística, científica, literária, política etc.)”. BITTAR, 2019, p. 14,15.

encorajar e recompensar os autores e inventores. Mas não basta que o Estado o faça, ou que um Estado faça e outro não, ou o façam diversamente, porque as ideias, criações, e invenções, não resistem às fronteiras e se expandem naturalmente [...]. Aquele que se propõe estudar a propriedade intelectual é transportado, assim, naturalmente, como que levado pela mão, ao plano internacional, dando-se conta, inevitavelmente, **da relação de reciprocidade, de assistência mútua, entre o direito interno e o direito internacional, o que em outros campos do direito nem sempre fica claro, ou nem mesmo existe** (grifo nosso)³¹⁰.

Dessa forma, tem-se que uma vez comunicada a obra, ela mesma passa a ser vetor de comunicação – de nova comunicação – inclusive impelindo a criação de outras obras, passando a ser, portanto, matéria-prima para criações alheias em um processo circular de criação e recombinação freado apenas pela soma da lógica de mercado e de regras de escassez artificial de bens imateriais³¹¹ – portanto, inesgotáveis – na forma de um “direito autoral do empresário da cultura”.

O fato é que de um diálogo íntimo com o autor, a obra passa a experimentar a intersubjetividade do entorno significando, assim, não mais apenas *algo somente para o criador* – um sentimento exprimido, uma lembrança revivida, um modo de perceber o mundo –, mas também tendo uma série de significações para tantos quantos mais quiserem atribuir-lhe sentido de acordo com seus próprios sentimentos, lembranças e visões de mundo³¹².

Um leitor japonês pode se emocionar com os personagens de “Crime e Castigo” do russo Dostoiévski, como um russo pode também acompanhar as reviravoltas de Murakami em “O Incolor Tsukuru Tazaki e seus Anos de Peregrinação” ou um francês compartilhar dos pensamentos de Hermann Hesse em “Demian”, um clássico romance de formação alemão, enquanto um brasileiro pode pôr-se a refletir sobre as aflições dos personagens de “A Cachorra” da colombiana Pilar Quintana ou de “Dias de Abandono” da italiana – ou italiano, visto se tratar de obra publicada sob pseudônimo – Elena Ferrante. Mesmo a mais geograficamente localizada narrativa, a mais precisa representação pictográfica de um lugarejo isolado, a mais tradicional canção de um povo, podem migrar, seja levada a tiracolo por alguém que, por querer ou por necessidade abandonou sua pátria de origem, seja facilitada por terceiros influenciados pela expansão de mercado. E não apenas migrar, mas despertar sensibilidade *onde*

³¹⁰ BASSO, Maristela. **O Direito Internacional da Propriedade Intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 200, p. 23, 24.

³¹¹ LESSIG, 2004, *passim*.

³¹² Se a obra estética desperta a sensibilidade, é porque esta conclama a outras coisas, pelas ciências, pelas artes e pela literatura, apelando a dimensões psiquicamente mais profundas do que a banalidade mecânica do cotidiano exige do senso humano. A arte produz emancipação, a emancipação da sensibilidade [...] a valorização da sensibilidade em suas diversas latitudes, implica um hiato com o tempo presente fundador de uma prática de resistência. Onde há sensibilidade, há percepção, há intuição [...] o universo da arte carece de fundar outra realidade, paralela a *esta* realidade, à realidade da qual se distancia para ganhar autonomia. BITTAR, 2019, p. 11.

e *quando* quer que esteja. De um modo de outro, a obra não se fez para o confinamento, devendo, portanto, serem previstas normas que minimizem conflitos advindos desta circulação; é preciso pressionar à feitura de ordenamentos jurídicos internacionalmente integrados e que contemplem a harmonização das reivindicações dos autores.

Ainda que antes da época da concessão dos privilégios, nos contextos Grego e Romano – imbricados embriões do que viria a ser um sistema de proteção autoral –, já se buscavam formas ou de coibir, ou de se permitir, com “justas” ressalvas, a circulação para além das fronteiras dos impérios, neles ainda não se via um grau de elaboração que justificasse uma análise mais detida³¹³, de modo que parte-se, nesta Dissertação, do sistema de privilégios europeu a fim de situar historicamente o processo de internacionalização.

Haja vista que a matriz desse sistema de privilégios era no controle censor dos pensamentos que envolviam suspeitas insurgências em face do Poder Soberano e da Igreja, tendo, portanto, a intenção de unicamente organizar um mercado no qual circulavam apenas obras não ofensivas à dinâmica social adotada em dado território precisamente demarcado, é evidente que não eram toleráveis pontos cegos, como por exemplo, a difusão de pensamentos de viés reformistas por meio de obras estrangeiras.

Também por questões comerciais, era do interesse dos livreiros ter o máximo controle das entradas e saídas que ocorriam no âmbito dos bens intelectuais em circulação interna e externa. Nada se fala dos interesses dos autores pois, como visto, dentro do sistema de concessão de privilégios de impressão eram apenas relevantes os impressores e demais envolvidos diretamente em atividades negociais e não diretamente criativas; com isso, os autores eram compelidos a se afastarem dos processos realizados posteriormente a *venda*³¹⁴ do direito de imprimir, de modo que não podiam se opor a modificações, dentre elas, a tradução das obras para melhor disseminação, quase sempre exercida de modo clandestino, o que findava deformando o seu conteúdo, desalinhando-o ao originalmente inserido pelo autor.

O sistema de privilégios, assim, passou a precisar ser desenhado para tutelar também rudimentares relações internacionais, em sua maioria, envolvendo livreiros que se projetavam economicamente graças a possibilidade de atingir mais compradores nos países vizinhos ou

³¹³ FRAGOSO, 2012, *passim*.

³¹⁴ O termo “venda” é inadequado para padrões atuais relativos aos direitos autorais, especialmente no Brasil, que assegura os direitos morais; entretanto, é exato no contexto da concessão dos privilégios, pois de fato tratava-se de uma relação na qual o autor era o vendedor de um produto manufaturado plenamente acabado e negociável, não restando qualquer vínculo jurídico a ser invocado propiciar o retorno da obra à esfera pessoal do autor. Uma vez negociada, ela se tornava coisa alheia ao autor, pertencente, pois, àquele que oferecia o maior lance conforme as veleidades de um mercado da arte em desenvolvimento pós criação de Gutemberg.

relacionar-se com outros comerciantes com a finalidade de realizar trocas pontuais do seu acervo excedente, evitando a perda do investimento.

Houve, como assevera Grau-Kuntz tratando de um caso controverso ocorrido na Alemanha entre editores do Sul e do Norte em uma época em que o enfraquecimento do império gerou privilégios concorrentes em um ambiente internacional experimental, a possibilidade de “de reconhecimento recíproco dos privilégios concedidos regionalmente”³¹⁵ por meio da celebração de acordos. Esta situação produziu, nos dizeres da autora, apenas efeitos paliativos, pois:

[...] a unificação da proteção apenas colocou em pauta a possibilidade de os mesmos terem de arcar com consequências jurídicas caso persistissem a violar os direitos dos editores do norte. Se o aparato do Estado esteve em condições de punir de maneira exemplar as violações dos privilégios de edição, então se supõe ter o editor do sul pensado duas vezes antes desrespeitar aqueles direitos e lançar no mercado a reimpressão de uma edição protegida. A motivação aqui teria sido puro temor das baionetas, o que só se deixa sustentar enquanto as baionetas estiverem, erguidas e determinadas a punir (nos dias de hoje, em nível internacional, tais baionetas têm forma de sanções econômicas)³¹⁶.

Apesar de não dar seguimento a ideia, a autora já menciona, na transcrição acima, paralelos da situação dentro do frágil sistema de privilégios Alemão – o conflito entre livreiros do Norte e do Sul – com a atual cena internacional dos direitos autorais – que replica também um certo conflito entre Norte e Sul, porém, não regional, mas de proporções globais e envolvendo países adjetivados ou como desenvolvidos, ou cujo prefixo “-sub” paira atestando uma posição econômica e política desfavorável sendo, portanto, subdesenvolvidos. As afirmações por ela feitas reforçam, especialmente, o potencial imperialista dos Tratados e Convenções propostos por blocos economicamente hegemônicos³¹⁷ através de pretensas instituições internacionais “neutras”, como a OMPI e a OMC que, hoje, produzem o mesmo efeito paliativo observado outrora advindos dos tratados que administram com fulcro na construção de um sistema internacional de proteção à propriedade intelectual³¹⁸.

³¹⁵ GRAU-KUNTZ, 2011, p. 89.

³¹⁶ GRAU-KUNTZ, 2011, p. 91.

³¹⁷ Cf. CORIAT, Benjamin. O Novo Regime De Propriedade Intelectual e a Sua Dimensão Imperialista: Implicações Para As Relações Norte/Sul. In: Ana Célia Castro (Org.). **Desenvolvimento em Debate: Novos Rumos para o Desenvolvimento no Mundo**. Rio de Janeiro: Mauad Editora.,2002.

³¹⁸ Em interessante estudo, Harvey relaciona um dos pactos mais relevantes no sistema internacional de propriedade intelectual, o Acordo TRIPS, com o chamado “Novo Imperialismo”, caracterizado por processos de acumulação por espoliação. Destaca ele que, dentre os mecanismos utilizados para esta forma de acumulação, estão os acordos internacionais, inclusive aqueles que determinam regras de propriedade intelectual, o que realçaria as diferenças entre países desenvolvidos em desenvolvimento. Sustenta Harvey que “a mercantilização das formas culturais, as histórias e a criatividade intelectual pressupõe a total ausência de posse –a indústria da música se

Dessa feita, é possível discernir que as motivações para a acentuação do processo de internacionalização – os “porquês” em comento – consubstanciam: respostas às violações de propriedade intelectual – em sentido de amparo ao investimento – ocorridas em uma multiplicidade de territórios; e estratégias para proporcionar a interpenetração de culturas distintas por intermédio de normas facilitadoras da cidadania cultural cosmopolita.

Divisam-se, assim, instrumentos internacionais alinhados à propulsão do comércio de bens intelectuais³¹⁹ e outros que visam robustecer o direito humano de criar e tomar parte na criação, isto é, o direito de usufruir vastamente, como autor e como público/usuário, do patrimônio cultural de uma humanidade aldeada globalmente³²⁰ – e ciberneticamente coligada, como doravante se verá³²¹.

Nesse ínterim, os acordos internacionais em matéria de propriedade intelectual podem ser rotulados como: acordos de classificação, acordos de cooperação e acordos de proteção, sendo os últimos tipos extremamente relevantes pois “efetivamente criam direitos e deveres em

destaca pela apropriação e exploração da cultura e das criatividades populares. A transferência para as corporações e a privatização de ativos previamente públicos (como as universidades), para não mencionar a onda de privatização da água e outros serviços públicos que arrasou o mundo, constitui uma nova onda do ‘cercamento dos bens comuns’. Como no passado, o poder do estado é usado freqüentemente para forçar estes processos, inclusive contra a vontade popular”. HARVEY, David. O “novo” imperialismo: acumulação por espoliação. **Socialist register**, v. 40, n. 1, p. 95-126, 2004, p. 110.

³¹⁹ Neste grupo que visa eminentemente incrementar o aspecto econômico dos bens intelectuais em nível global, destaca-se o Acordo TRIPS, uma vez que ele “foi a primeira etapa no reconhecimento global de uma moralidade de investimento que vê o conhecimento como um bem privado, e não público. As normas de propriedade intelectual contidas no TRIPS, obrigatórias para todos os membros da OMC, ajudariam a impor essa moralidade em todo o mundo [...] O TRIPS conferiu enormes benefícios à economia dos EUA, o maior exportador da rede mundial de propriedade intelectual, ou seja, fortaleceu as empresas com grandes portfólios de propriedade intelectual. DRAHOS, Peter; BRAITHWAITEM John. **Who Owns The Knowledge Economy?**. London: Earthscan Publications, 2002, p. 10, 11.

³²⁰ Com este ideal, agrupam-se, além das Declarações da ONU, como a Declaração dos direitos Humanos de 1948, que assegura a proteção dos interesses patrimoniais e morais do autor, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que, como observa Piovesan, gera: “o dever dos Estados de alcançar um balanço adequado entre a proteção efetiva dos direitos do autor/inventor e a proteção dos direitos sociais à educação, alimentação e saúde, bem como aos direitos culturais e de desfrute dos progressos científicos. Essa ponderação de bens deve guiar-se pelo princípio da proporcionalidade, em sua tripla dimensão – adequação, necessidade e proporcionalidade estrita [...] O direito à proteção da propriedade intelectual não deve ser considerado ilimitado ou absoluto, na medida em que a propriedade intelectual tem uma função social. Os regimes jurídicos de proteção da propriedade intelectual devem ser analisados sob a perspectiva de seu impacto no campo dos direitos humanos. PIOVESAN, 2016, n.p.

³²¹ Adianta-se que, como afirma Marcondes Filho: “A grande novidade que traz a civilização eletrônica é o fato de fazer tabula rasa de todos os níveis da sociedade organizada [...] A função *delete* do computador, ao mesmo tempo em que apaga palavras, frases, textos ou livros inteiros em menos de um segundo, vai corresponder metaforicamente à capacidade do Cíbermundo de anular todas as construções culturais do social pra informático, disponibilizando, em seu lugar, um social *ad hoc*. Tudo se constrói e se destrói ao toque de uma tecla [...] uma espécie de sobreposição de mundos e territórios ocupa o lugar das antigas fronteiras entre nas nações, culturas, sexualidades, subjetividades”. MARCONDES FILHO, Ciro. **Fascinação e miséria da comunicação na cibercultura**. Porto Alegre: Sulina, 2012, p. 59.

matéria de propriedade intelectual”, segundo Accioly, que complementa afirmando, levando em conta o ordenamento jurídico brasileiro, que:

As normas internacionais de cooperação ou classificação, em matéria de propriedade intelectual, devem ser incorporadas ao ordenamento brasileiro com status de lei ordinária, podendo ser derogadas por leis posteriores aprovadas pelo Congresso Nacional. As normas internacionais que efetivamente consagrem ou concretizem direitos de propriedade intelectual devem ser incorporadas ao direito brasileiro com status suprallegal, de modo que o Congresso não possa derogá-las mediante atos normativos infraconstitucionais³²².

Observa-se, pois, que no plano internacional reproduzem-se e são catalisadas todas as tensões internas do sistema autoral, inclusive o equilíbrio entre autor, intermediários e público e a concorrência entre direitos patrimoniais e morais do autor, cuja ideia de complementariedade ainda encontra resistência em alguns sistemas legislativos.

Entretanto, foi por meio dos primeiros Tratados que foram estabelecidas as posições ocupadas por cada um dos sujeitos da circularidade criativa de modo mais ou menos estável³²³. Em um momento posterior, quando fixadas estas disposições, a preocupação se tornou outra na medida em que o ciberespaço despontou embaraçando as fronteiras simbólicas que distinguem o autor/público, intermediários/público, autor e intermediários em função das possibilidades de recombinação, à larga aproveitados a despeito das regras de propriedade intelectual em voga³²⁴.

Ganha relevo, nesta última modalidade de pactuação, portanto, o fato de que o público deixou de ser público – na qualidade de espectador passivo – e, em função da interatividade decorrente da chamada Cultura de Convergência, se tornou um potencial autor (fazendo jus à alcunha de usuário e não mais de público ou espectador), assim como os intermediários se

³²² ACCIOLY, João Pedro. A suprallegalidade parcial dos tratados de propriedade intelectual. *Revista de Informação Legislativa*: RIL, Brasília, DF, v. 57, n. 226, p. 93-112, abr./jun. 2020, p. 105.

³²³ Em tradução livre: “As obras são criadas pelos seus autores, reproduzidas e distribuídas pelos seus divulgadores, e apreciadas pelo público. Estes três atores, cada um com as suas próprias preocupações, negociam em uma dança delicada. De um modo geral, todos devem ser mantidos em suas funções: o autor produtivo, o divulgador lucrativo, e o público esclarecido. Erre o equilíbrio e as coisas caem de uma vez. Se os autores se tornam demasiado exigentes, o público sofre. Se os divulgadores forem gananciosos ou o público mesquinho, a cultura e, eventualmente, o domínio público é esvaziado. Mas dentro destes extremos, há muito espaço para ajustes”. BALDWIN, Peter. **The Copyright Wars: Three Centuries of Trans-Atlantic Battle**. Princeton: Princeton University Press, 2014, n.p.

³²⁴ Em tradução livre: “Ao modificar o conteúdo compartilhado nas mídias sociais para criar novos conteúdos, os usuários podem estar inclinados a assumir que sua conduta é legal; uma vez que o conteúdo criado por esses usuários se qualifica para proteção de direitos autorais, tais usuários - agora detentores dos direitos autorais do novo conteúdo resultante - podem estar interessados em fazer valer seus direitos autorais contra outros usuários. Como pode ser visto, os usuários que se envolvem ativamente em atividades geradoras de conteúdo também são detentores de direitos autorais de algum conteúdo”. TAN, Corinne. **Regulation Content on Social media: Copyright, Terms of Service and Technological Features**. London: UCL Press, 2018, p. 170.

tornaram obsoletos – em função das possibilidades de autogestão, à larga disponibilizadas por meio de ferramentas tecnológicas de controle da difusão das obras³²⁵.

Longe de taxá-los de modo vilanesco, os intermediários (empresários da indústria da cultura), considerados em uma perspectiva global, figuram no polo que, por preocupações econômicas, incentivam a celebração de Tratados de natureza comercial para sofisticação do sistema de proteção internacional³²⁶ envolvendo: a redução dos custos da produção e circulação por meio de isenções fiscais³²⁷; a extensão do prazo protetivo das obras para prolongar os rendimentos que podem ser auferidos³²⁸³²⁹; a coibição de práticas lesivas à lógica proprietária como o plágio e a contrafação³³⁰ – bem como a proibição de utilizações diversas, mesmo as que pertencem a uma “zona cinzenta” formada entre o lícito e o ilícito, o ético e não ético, eliminando assim qualquer critério de julgamento a casos particulares, sendo, portanto, uma sucessão de proibições genéricas. Constata Moncau que:

³²⁵ Contra a ideia de que a liberdade de expressão é restrita aos detentores dos meios materiais de comunicação de massa, como os donos de jornais, Primo aponta que “a cultura da convergência tem demandado que a mídia massiva tradicional tenha que se reinventar. Por outro lado, essas pressões vêm de um público acostumado a interagir ativamente, intervir no conteúdo e conversar com seus pares na rede. Além disso, cria colaborativamente, distribui informações e se engaja em movimentos coletivos [...] com a expansão de blogs, microblogs (Twitter), podcasts e de serviços digitais para a administração coletiva da produção e circulação de notícias, pessoas desvinculadas de grandes instituições midiáticas ganharam espaço para expressão pública e força de pressão coletiva”. PRIMO, Alex. Crítica da cultura da convergência: participação ou cooptação. In: Elizabeth Bastos Duarte, Maria Lília Dias de Castro. (Org.). **Convergências Midiáticas: produção ficcional** -RBS TV. Convergências Midiáticas: produção ficcional – RBS TV. Porto Alegre: Sulina, 2010, p. 21-32.

³²⁶ Em tradução livre: “À medida que o sistema se torna mais sofisticado no sentido de ser mais capaz de resolver disputas que envolvem questões difíceis (como se duas obras expressivas são substancialmente semelhantes ou se uma nova invenção duplica uma antiga), à medida que o custo da cópia cai e sua velocidade aumenta como consequência dos desenvolvimentos tecnológicos, à medida que, além disso, o progresso tecnológico se torna mais valorizado e a originalidade em geral mais valorizada, os custos dos direitos de propriedade intelectual caem e os benefícios aumentam, levando-nos a esperar que os direitos de propriedade intelectual se expandam mesmo em um regime político orientado para a promoção do interesse público. LANDES, William; POSNER, Richard. **The Economic Structure of Intellectual Property Law**. Cambridge: Harvard University Press, 2003, p. 413.

³²⁷ BONTEMPO, Eugenio; VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira. Análise Juseconômica da Imunidade Tributária Musical: o Caso do e-Music No Brasil. **Economic Analysis of Law Review**, v. 7, n. 2, p. 679-713, 2017, passim

³²⁸ Emblemático é o caso do *Sonny Bono Copyright Extension Act* – apelidado de *Mickey Mouse Protection Act* – que, na prática, estendeu a proteção autoral nos Estados Unidos irradiando, assim, um efeito de incremento da blindagem fornecida aos empresários pela rigidez da legislação proveniente de ações de *lobby* da indústria da cultural. Ela “foi criticada justamente por ter sido aprovada no ano em que o primeiro desenho animado contendo o personagem Mickey Mouse, dos estúdios Walt Disney, ingressaria em domínio público. Retratando a lei como uma medida de defesa clara de interesses meramente patrimoniais [...] expondo o que seria o principal motivo para ter-se modificado a duração da tutela autoral naquele país”. SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. O domínio público e a função social do direito autoral. **Liinc em Revista**, v. 7, n. 2, 2011, p.673.

³²⁹ Apresentando os benefícios desta extensão dos prazos e, por consequência, justificando dilações como decorrente do *Sono Bono Copyright Act*, Martin dissecou dez “mitos” utilizados para atacar àqueles que defendem prazos de proteção mais curtos baseados na ideia de que “*Copyright* é bom, mas domínio público é melhor”. MARTIN, Scott M. The Mythology of the Public Domain: Exploring the Myths Behind Attacks on the Duration of Copyright Protection. **Loyola of Los Angeles Law Review**, v. 36, n. 1, p. 253-322, 2002, p. 255.

³³⁰ Cf. ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Notas sobre o plágio e a contrafação. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, v. 11, n. 1, 2016.

Consolidou-se um discurso que criminaliza as reproduções sem fins lucrativos materializando não somente o lobby da indústria no cenário Internacional e no âmbito legislativo, mas também por meio de campanhas educativas e publicitárias você é uma pirataria a perda de emprego e de tributos e equiparam-lhe ao roubo de bens materiais [...] O discurso de equilíbrio em torno das leis de direito autoral foi gradualmente cedendo aos lobbies da indústria, combinando nos Estados Unidos com a extensão, em 1998, do prazo de duração do direito autoral de 70 para 90 anos após a morte do autor por meio do *Sonny Bono Act* [...] indústrias com grande poder econômico [...] passaram a exigir regras cada vez mais proteções aos seus direitos intelectuais para poderem recuperar os custos investidos na criação e distribuição de seus produtos³³¹.

Especialmente, neste conjunto de preocupações de matriz empresarial, há pressões para o incremento de mecanismos que reforcem a existência da concorrência em proporções mundiais mesmo em um contexto de produtos que não são, em essência, produtos, mas sim expressões criativas cujo valor é dado através de um sistema jurídico que atua com vistas a sobrepujar o caráter imaterial aludindo continuamente à monetarização do resultado do esforço intelectual do autor inserido em uma complexa rede de transações comerciais³³².

Noutro polo estão, numa massa quase homogênea, o público/usuário, o autor e alguns intermediários (entendidos aqui como organizações outras que almejam a comunhão entre culturas por meio da livre circulação das ideias contidas nas obras)³³³. Apesar de dispersos em comparação com os empresários do ramo cultural, estes outros sujeitos influem, à sua maneira, na feição dos Tratados, sendo inseridos, nestes acordos, dispositivos que contemplem algumas de suas reivindicações³³⁴.

³³¹ MONCAU, 2015, p. 64.

³³² NUNES, Simone. **Direito autoral e direito antitruste**. São Paulo: Elsevier, 2013, passim.

³³³ Corroborando o argumento central desta pesquisa, qual seja, o protagonismo das licenças *Creative Commons* na Era da Sociedade da Comunicação, Saldanha reforça o papel deste subgênero de intermediários, no caso, referente às empresas que assumem suas responsabilidades culturais. Diz ele que “seguindo o raciocínio pelo qual as empresas devem ter responsabilidade pela sustentabilidade do ambiente natural, adotando políticas de diminuição da pegada ambiental, e devem ter responsabilidade social, adotando políticas de inserção e colaboração com a comunidade, e ainda seguindo raciocínio pelo qual esta responsabilidade social não é apenas econômica, mas envolve questões de desenvolvimento humano e educação, é possível criar uma premissa pela qual o setor corporativo também se responsabiliza por promover cultura. Premissa esta que criaria uma nova dimensão da responsabilidade social corporativa chegando a uma responsabilidade cultural das empresas, que, hipoteticamente, pode contribuir para a inclusão econômica, já que produção cultural faz parte da dinâmica da economia [...] aso as empresas adotem políticas de incentivo e apoio à cultura livre, elas estão colaborando com a satisfação e concretização de direitos humanos [...] As limitações criadas pelas regras tradicionais dos direitos autorais para os usos dos bens culturais terminam tolhendo direitos fundamentais de participar da economia criativa, de explorar potenciais de criatividade e assim não somente contribuir para o enriquecimento do patrimônio cultural como também participar da exploração de um segmento econômico”. SALDANHA, Alexandre Henrique Tavares. Responsabilidade Cultural das Empresas pelos Direitos Autorais na Cultura do Livre Acesso. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito-PPGDir./UFRGS**, v. 13, n. 1, 2018, p. 324, 328.

³³⁴ ACCIOLY, 2020, passim.

Dentre outras, destacam-se a busca: pela facilitação na concessão de proteção às obras independentemente de onde tenham sido originalmente criadas, tanto no plano econômico quanto no pessoal, sob a forma de direitos patrimoniais e morais reconhecidos fora dos limites territoriais³³⁵; pela fixação de um prazo razoável – e globalmente uniforme – para gozar desta proteção³³⁶; pela definição precisa de justos limites para o exercício dos direitos de autor e exceções proporcionais, em deferência à função social esperada da dos bens intelectuais – ainda que isso signifique render-se ao contrassenso de uma lógica proprietária como pano de fundo, quer dizer, à caracterização unívoca dos direitos do autor como propriedade intelectual exclusiva³³⁷⁻³³⁸, e pelo reconhecimento perene e ostensivo da autoria, quando assim for a vontade do autor. Considerando este apanhado, Luther se posiciona no sentido de que:

Os direitos culturais estariam mortos, em vez de vivos, e careceriam de virtualidade jurídica, se só fossem incluídos nas cartas de direitos e administrados por seus fiadores. Na realidade, a proteção legal desses direitos há muito tempo é vista como uma arte pobre; essa consideração é condicionada tanto pela ideia original de que, em primeiro lugar, é necessário um enorme trabalho de educação cívica quanto pela fragmentação das práticas de proteção de direitos individuais. Embora a jurisprudência internacional e constitucional comparada tenha sido até agora pouco estudada e seja difícil detectar as principais formas de violação dos direitos culturais fundamentais, no novo milênio, pelo menos, os procedimentos de vigilância internacional foram reforçados³³⁹.

³³⁵ No principal tratado sobre a matéria, a Convenção Universal de Berna (CUB) – ou União de Berna –, esta pretensão se traduz em três princípios, quais sejam: o princípio do tratamento nacional, que determina que as autores de origem dos países signatários terão proteção mínima em outros territórios àquela que dispõem em seus países de origem; o princípio da proteção automática, que aduz que a proteção conferida independe de formalidades, registro, etc.; e o princípio da independência de proteção, que implica na conferência de proteção independentemente se ela é ou não conferida no país de origem, suplantando assim o comum princípio da reciprocidade por outro paradigma mais universal, o que, inclusive, justifica a atual importância de um tratado do século XIX em pleno século XXI. PEREIRA, Alexandre Dias. *Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnológica*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 94.

³³⁶ TAUBAMN, Antony. *The Public Domain and International Intellectual Property Law Treaties*. In: WAELD, Charlotte; MACQUEEN, Hector. **Intellectual Property: The Many Faces of the Public Domain**. Cheltenham: Edward Elgar, 2007, p. 82.

³³⁷ CARBONI, 2008, *passim*.

³³⁸ Interessante estudo foi desenvolvido por Daniel Seng em 2016 acerca das benesses à coletividade decorrentes de um sistema internacional de propriedade intelectual cujas limitações e exceções sejam vistas como uma forma de auxiliar o progresso educacional. Em tradução livre: “A importância da educação em qualquer sociedade é axiomática. Mesmo onde a legislação de direitos autorais e tratados internacionais procuram proteger os direitos dos autores em suas obras e criações intelectuais, o status especial do uso das obras para promover e facilitar a educação tem sido preservado [...] Este estudo faz uma revisão das limitações e exceções à legislação nacional que trata das atividades educacionais, para entender melhor como os legisladores nacionais têm equilibrado o interesse público no avanço da educação com os interesses dos autores e artistas em suas criações intelectuais. A legislação de direitos autorais de todos os 189 estados membros da OMPI que dizem respeito às atividades educacionais é o foco desta revisão”. SENG, Daniel. *Study on copyright limitations and exceptions for educational activities*. Standing Committee on Copyright and Related Rights (WIPO), 2016, p. 2.

³³⁹ LUTHER, J. A cultura dos direitos culturais. *Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]*, v. 21, n. 2, p. 419-444, 9 nov. 2020, p. 438.

Contudo, não se deve sobrevalorizar estas tensões e tratá-las, em função dos sujeitos e as respectivas pressões que fazem na postura adotadas pelos Estados em sede de acordos internacionais, como motivadoras de uma polarização entre os desejosos de mais lucros, de reconhecimento – ou fama – e os anseios da coletividade – neste contexto, expandida no forjamento de uma comunidade internacional culturalmente interdependente. Como se afirmou acima, os Tratados e Convenções, salvo raras exceções, contemplam ambas reivindicações, sejam elas de fundo econômico, sejam àquelas que realçam o potencial humanístico do bem intelectual, ressaltando-os como bem de cultura³⁴⁰ e, portanto, pertencentes sob o manto dos direitos culturais e não apenas dos direitos economicamente fundamentados³⁴¹.

O que ocorre é que há uma preferência dos Estados de se preocuparem com a estabilidade da Lei de Mercado e diplomaticamente, sob a fachada de estímulo ao desenvolvimento, negociarem sua concordância com os termos de tratados que não ofendem potências econômicas mas criam janelas para que excessos sejam cometidos pelos titulares de direitos autorais, quedando, assim, em comportamentos abusivos sob uma legislação autorizativa. Efeitos positivos e negativos vêm em igual proporção destas decisões, assim como os reforços a independência e subserviência também podem ser colateralmente sentidos³⁴².

O ciclo dos acordos envolvendo direitos autorais, portanto, segue, em países em desenvolvimento – para evitar a prefixação que os desfavorece – como mera estratégia de permeação em discussões econômicas globais consideradas mais urgentes, como, por exemplo, às relativas à transferência de tecnologia entre países gerando um certo senso de cooperação internacional que, à rigor, é apenas fictício quando não envolvendo a relação entre potências econômicas. É precisamente o que Drahos e Braithwaite argumentam ao defender que, latente, está em curso um processo de “feudalização da informação” marcado por um desnível entre as nações no âmbito das negociações do conteúdo mínimo das legislações autorais, o que acarreta uma defectiva distribuição do acesso à cultura:

O regime de direitos de propriedade intelectual que temos hoje representa em grande parte o fracasso dos processos democráticos, tanto a nível nacional como internacional [...] as empresas têm direito a fazer lobby, e, de qualquer forma, os países em desenvolvimento concordaram com o TRIPS através de um processo de negociações entre os Estados Soberanos [...] No entanto, essas negociações de lobby em relação aos direitos de propriedade devem ocorrer sob condições de negociação democrática. A negociação democrática é crucial para a definição dos direitos de propriedade devido às consequências das regulamentações de propriedade para todos os indivíduos

³⁴⁰ LUTHER, 2020, p. 433.

³⁴¹ CUNHA FILHO, 2018, *passim*.

³⁴² MENEZES, Henrique Zeferino de. Agenda maximalista dos Estados Unidos em propriedade intelectual. **Caderno CEDEC**, v. 119, p. 1-48, 2015, p. 19.

dentro de uma sociedade. Os direitos de propriedade conferem autoridade sobre os recursos. Quando a autoridade é concedida a poucos sobre os recursos dos quais muitos dependem, poucos ganham poder sobre os objetivos dos muitos. Isto tem conseqüências tanto para a liberdade política quanto econômica dentro de uma sociedade [...] os direitos de propriedade intelectual são uma fonte de autoridade e poder sobre os recursos informativos dos quais muitos dependem [...] estes recursos são importantes para as comunidades, para as regiões e para o desenvolvimento dos Estados.

Em outras palavras, o Brasil, fora do elenco de países desenvolvidos, aderiu e ainda adere a pactos previamente discutidos ou sem sua presença, ou com espaço mínimo para suas ponderações livres³⁴³ e, por “livres”, entendam-se ponderações onde os interesses do capital, ainda que existentes, não possuem papel nem determinante e nem condicionante, devendo ser em seu lugar tomado como referencial o interesse da coletividade no acesso à cultura, como exige a matéria de que tratam, isto é, não uma propriedade intelectual, mas bens de imateriais de repercussão social.

O fato, entretanto, é que após o acatamento do TRIPS e a aceitação de tratados bilaterais que aumentam a força deste acordo (chamados de pactos TRIPS-plus³⁴⁴⁻³⁴⁵), o país prossegue mobilizando um aparato legislativo para “encaixar” sua própria legislação na “fôrma” desenhada pelas potências em seus concílios. Prevalente é, portanto, a abordagem *one-size-fits-all* caracterizada pela imposição “a todos os Estados-membros, independentemente de seu grau de desenvolvimento, os mesmos patamares mínimos e compulsórios de proteção da propriedade intelectual”³⁴⁶ situação que limitou o *policy space* dos diversos países – especialmente àqueles em sensível condição social e econômica – de maneira prejudicial ao desenvolvimento de políticas públicas consonantes com os interesses e capacidades nacionais³⁴⁷. Criticamente, diz Dinwoodie que:

One size does not fit all [em um tamanho não cabem todos] – se estamos falando de um único regime de propriedade intelectual, se estamos falando da erradicação das diferenças na aplicação das regras dentro de um único regime, ou se estamos falando do nível de uniformidade a ser imposto às nações pelo direito internacional [...] se o foco do atual sistema internacional exige maior uniformidade - maior atenção a uma abordagem de tamanho único em certas questões - ele o faz tanto em relação aos

³⁴³Cf. ALMEIDA, Paulo Roberto de. Brazilian trade policy in historical perspective: constant features, erratic behavior. **Revista de Direito Internacional (UNICEUB)**, v. 10, n. 1, p. 11-26, 2013.

³⁴⁴ Detalha-se o TRIPS-plus na seção seguinte.

³⁴⁵ ARBIX, Daniel do Amaral. **Tratados Trips Plus E O Sistema Multilateral De Comércio**. 2009. Orientador: Alberto do Amaral Júnior. 203f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 123.

³⁴⁶ SILVA, Roberto Luiz. O Acordo Trips e os Padrões Internacionais De Proteção Da Propriedade Intelectual. **Revista de Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência**, v. 4, n. 1, p. 140-159, 2018, p. 150.

³⁴⁷ MENEZES, 2015, p. 21.

direitos conferidos aos titulares de direitos de PI quanto em relação aos novos direitos que podem ser potencialmente conferidos aos usuários³⁴⁸.

Em síntese, existiu esta necessidade de internacionalização porque existiram, no passado, fronteiras incapazes de impedir a evasão territorial dos produtos das ideias, sendo somente a via negocial apta a gerar deveres de respeito recíproco às legislações nacionais e garantir minimamente um equilíbrio mundial em relação aos direitos autorais. Essas fronteiras, neste milênio, são conclamadas a se tornarem permeáveis, alterando completamente o desenho primitivo do processo de internacionalização, cuja tônica deixa de ser preservação dos interesses dos Estados e passa a ser a garantia de participação do indivíduo em um universo de possibilidades criativas inexploradas, pessoal e economicamente, sob os auspícios da Cibercultura que leva a convalidação da Economia Criativa na competição de mercados nos diversos planos.

Neste ambiente, o Estado, visto como figura de dominação e controle – o Leviatã em suas intrincadas lutas por asseguramento do poder constituído –, é recepcionado com desconfiança. Trata-se do Ciberespaço, que gera outras preocupações internacionais para além da estagnação de mercados, havendo, assim, um maior espaço para Tratados que aspiram a inclusividade de pessoas, quaisquer que sejam seus países natais, conforme pressupostos humanísticos³⁴⁹.

³⁴⁸ No original: “*One size does not fit all – whether we are talking about a single intellectual property regime, whether we are talking about eradicating differences in the application of the rules within a single regime, or whether we are talking about the level of commonality to be imposed on nations by international law [...] if the focus of the current international system requires greater commonality – greater attention to a one-size-fits-all approach on certain issues – it does so both with respect to the rights conferred on IP right holders and with respect to the new rights that might potentially be conferred on users*”. DINWOODIE, Graeme B. Remarks: ‘one size fits all’ consolidation and difference in intellectual property law. In: KUR, Annete; MIZARAS, Vytautas. **The Structure of Intellectual Property Law**. Cheltenham: Edward Elgar, 2011, p. 3-14, p. 14.

³⁴⁹ “Uma das questões mais importantes sobre o futuro da internet é a de saber se os Estados vestefalianos irão afirmar, crescentemente, a sua soberania sobre o ciberespaço, ou se este se manterá um feudo libertário-anárquico, à margem poder do Leviatã (Estado), como imaginaram muitos dos pioneiros.” FERNANDES, José Pedro Teixeira. Utopia, liberdade e soberania no ciberespaço. **Nação e defesa**, v. 133, p. 11-31, 2012, p. 19.

3.2. OS DOIS GRANDES SISTEMAS DE PROTEÇÃO AUTORAL E OS RUMORES DA EXPANSÃO: O *COPYRIGHT* INGLÊS E O *DROIT D'AUTEUR* FRANCÊS³⁵⁰

Falou-se, no tópico precedente, de rumores de internacionalização no período de concessão de privilégios de impressão na Europa. Porém, é somente após a consolidação das primeiras leis autorais na Inglaterra³⁵¹ e na França³⁵² que se pode realmente falar do início de um processo de expansão. Até então, não se podia sequer falar em um Direito Autoral plenamente formado e aplicável a qualquer situação envolvendo ganhos e perdas decorrentes da gestão de bens oriundos do ato humano de criar (agir criativo).

Enquanto o *Statute of Anne* – o chamado Estatuto da Rainha – na Inglaterra do século XVIII resguardava os interesses dos livreiros garantindo dessa forma o retorno rápido, seguro e lucrativo do investimento feito na impressão e distribuição de obras alienadas pelos autores, as leis pós revolucionárias francesas proclamavam o autor como centro gravitacional de toda proteção conferida. Estas normas germinaram em solos completamente diferentes e dependeram das pressões de sujeitos de diferentes setores³⁵³; é isso que justifica as diferentes prioridades por elas elegidas e os modos díspares de fornecimento de uma tutela justa e adequada ao para combater violações – as próprias violações, diga-se, tinha pesos distintos dentro de cada uma destas tradições.

O Estatuto inglês de 1710 pode ser considerado, de acordo com Rose, como uma extensão legislativa de uma antiga guilda londrina de impressores e livreiros, a *Stationers' Company*³⁵⁴. Observada a maneira que o Estatuto apenas fortificou a relação preexistente – e desbalanceada – entre autores e livreiros, é impraticável discordar de Patterson quando ele afirma que:

Os direitos autorais previstos no *Statute of Anne* eram direitos do editor; mas o ato foi interpretado como tendo proporcionado direitos autorais ao autor. A distinção entre os dois conceitos – o pretendido e o que resultou – seria fundamental. Este desenvolvimento teve pouco a ver com o próprio Estatuto de Anne; mas como a lei previa direitos autorais, e os direitos autorais legais que ela proporcionou mais tarde passaram a ser direitos autorais de um autor, a conclusão inevitável foi que os direitos

³⁵⁰ Os sistemas proteção autoral não se restringem a apenas dois sistemas. Além das gradações do *Copyright* e do *Droit d'Auteur*, existem sistemas que seguem outros pressupostos tão originais quanto os que informam estas duas tradições. Bittar, por exemplo, destaca a existência de um terceiro sistema, qual seja, o Sistema Coletivo, que vigou na Rússia, no qual “o Direito era reconhecido para o alcance do projeto do socialismo”. BITTAR, 2019, p. 28

³⁵¹ GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 16.

³⁵² GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, 18.

³⁵³ FRAGOSO, 2012, passim.

³⁵⁴ ROSE, Mark. **Authors and owners: The invention of copyright**. London: Harvard University Press, 1993, p.4.

autorais legais foram originalmente concebidos para serem direitos autorais de um autor. Se o conceito de direitos autorais como direito autoral tivesse se mostrado satisfatório, o *Statute of Anne* seria mais do que um interesse ultrapassado hoje. Os direitos autorais do autor, no entanto, não se mostraram satisfatórios, e pode ser útil ver que eles não foram criados pela *Statute of Anne*.³⁵⁵

Os direitos autorais foram restabelecidos na Inglaterra sob as vestes de um direito de cópia, o que traz implicações jurídicas diversas, sendo a mais relevante a permissão da negociação da obra como se fosse qualquer outro bem material comum – com poucas restrições específicas de impacto; no máximo, considera-se o fato de ser um direito cuja exploração seria temporária para evitar a formação de monopólios –, pois era tácita a equiparação do direito de cópia ao direito de propriedade comum³⁵⁶.

Desta forma, tão logo criada, a obra se inseria no comércio como mercadoria e fosse rapidamente adquirida por alguém filiado às Companhias Comerciais. Isso permitia que os livreiros e impressores tivessem, em lugar do autor, papel mais proeminente e pudessem acumular em seus catálogos uma variedade de títulos exploráveis por um custo irrisório. Os conflitos, porventura surgidos, eram, em geral, suscitados pelos livreiros em face dos autores como forma de assegurar e exorbitar seus lucros. O autor não tinha, porém, disponíveis, meios para tutelar o que julgava lhe pertencer, alijado como era da circulação de suas obras a partir do momento que as vendia³⁵⁷.

Na parte continental da Europa, precisamente na França, pós abolição dos privilégios e ruptura completa com tudo que memorava o regime monárquico deposto, desenvolveu-se uma preocupação em proteger a figura do autor. Através do amparo à obra criada, firmou-se uma relação com a propriedade através de um conjunto de leis, aperfeiçoadas entre 1789 e 1793³⁵⁸, que confirmavam os albores e uma nova era na administração da criatividade na França centrada na evolução do reconhecimento da paternidade autoral – que remonta a Antiguidade Greco-Romana – à um direito vinculado a um tipo propriedade adjetivado como propriedade literária

³⁵⁵ No original: “*The statutory copyright provided in the Statute of Anne was a publisher's copyright; but the act was construed to have provided an author's copyright. The distinction between the two concepts - the one intended and the one which resulted - was fundamental. This development had little to do with the Statute of Anne itself; but because the act provided for copyright, and the statutory copyright it provided later came to be an author's copyright, the inevitable conclusion was that the statutory copyright was originally designed to be an author's copyright. Had the concept of copyrights as an author's right proved satisfactory, the Statute of Anne would be of little more than antiquarian interest today. The author's copyright, however, has not proved satisfactory, and it may be useful to see that it was not created by the Statue of Anne.*” PATTERSON, Lyman Ray. **Copyright in historical perspective**. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968, p. 144.

³⁵⁶ FRAGOSO, 2012, p. 156.

³⁵⁷ ROSE, *passim*.

³⁵⁸ Estas Leis vigoraram por quase 150 anos na França. FRAGOSO, 2012, p. 166.

e artística.³⁵⁹ O acento da tutela conferida pelo ordenamento Francês era, portanto, nos direitos pessoais do autor – doravante, direitos morais do autor – e não apenas em prerrogativas facilitadoras da circulação e obtenção de lucros expressivos, como eram as prioridades da Inglaterra.

Constituída estava a dicotomia ideológica entre as legislações destes dois países Europeus, fato que se projetou, inclusive na nomenclatura de cada um dos Sistemas; *Copyright* significa “direito de cópia” e *Droit d’auteur*, pode ser vertido como “direito dos autores”. A primeira terminologia indica o minúsculo papel do autor – bem como a redução de seu domínio posterior à ocorrência de negociações para permitir a circulação da obra– e ressalta a existência de uma cadeia produtiva em quase tudo idêntica à Propriedade Industrial; a segunda, em oposição explícita, centraliza o autor, fazendo decorrer dele – e não da obra – a proteção primária conferida pelas normas. Trata-se de uma forma de incentivo ao surgimento de obras mais aquilatadas que perpassa pelo atendimento das principais reivindicações dos autores.³⁶⁰

Fora do eixo Europeu, poucos países legislavam formalmente sobre questões envolvendo propriedades intelectuais³⁶¹. Assim, não eram suficientemente maduras quaisquer ideias relativas a uma propriedade conferida para além daquilo fisicamente aferível. Mesmo esta propriedade real, em sentido clássico, tangível, material, sempre considerada mais evidente³⁶², era juridicamente precária em países cuja coerção proveniente do Direito ainda dividia espaço com a concepção de que eram justas agressões mútuas para obtenção de riquezas.

Esse cenário, portanto, é marcado pelo surgimento de leis nacionais específicas nos países menos desenvolvidos – e pelo recrudescimento da proteção da matéria autoral nos países de tecnologia jurídica mais avantajada. Lidava-se, contudo, com o problema de que nos países que promoviam em algum grau mecanismos de proteção à propriedade intelectual, eram divergentes os respectivos objetos de proteção e concorrentes os dispositivos de guarnecimento³⁶³.

³⁵⁹ Cf. LATOURNERIE, Anne. Petite histoire des batailles du droit d'auteur. **Multitudes**, n. 5, p. 37-62, 2001, p.53.

³⁶⁰ BALDWIN, 2014, *passim*.

³⁶¹ EBOLI, 2006, p. 23.

³⁶² Barbosa discorda disto dizendo que, em comparação com a propriedade material, “a raiz histórica e os fundamentos constitucionais da propriedade intelectual são muito menos naturais e muito mais complexos do que a da propriedade romanística [...] a propriedade intelectual é ainda mais funcional, ainda mais condicionada, ainda mais socialmente responsável, e seguramente muito menos plena do que qualquer outra forma de propriedade.” BARBOSA, 2003, p. 27.

³⁶³ “Embora os ideais de proteção aos autores e ao investimento possam ser convergentes em determinadas circunstâncias, nem sempre o são, e é possível claramente observar como na formulação das regras jurídicas de

Na medida em que mais países se juntavam em um movimento de filiação a duas tradições jurídicas – o modelo inglês e o francês – se projetaram macro sistemas de proteção autoral, em quase tudo dessemelhantes, o que não facilitou aproximações³⁶⁴, ao menos não até o final do século XX, quando foi inevitável uma mixagem das tradições jurídicas do *Copyright* e do *Droit d’auteur* para assegurar a sobrevivência dos próprios direitos de autor, “ameaçados” pela práticas recém inauguradas pelas redes digitalmente formadas³⁶⁵.

Sublinhar as diferenças é, neste primeiro momento, essencial e, a fim de desvencilhar estes sistemas, explicitam-se: o país e as circunstâncias do surgimento; o fundamento basilar; o instrumento internacional característico; os direitos que foram originalmente reconhecidos; as percepções das figuras do autor e da obra; as formalidades para a aquisição da proteção autoral; as formas de transmissão predominantes; o reconhecimento de uma ínsita função social; e a postura em relação ao prazo protetivo. Comparam-se os sistemas abaixo e, ao final deste tópico, apresenta-se quadro condensando as principais diferenças.

Abordou-se linhas acima o seu surgimento e delineou-se o fundamento basilar. Contudo, deve ser acrescido, em relação ao *Copyright* Inglês, que os Estados Unidos da América desempenharam importante papel no aperfeiçoamento deste sistema, tendo como orientação para a construção de seu próprio direito interno após a independência os pressupostos do Estatuto Inglês³⁶⁶. Foram tão relevantes as modificações introduzidas pela antiga colônia britânica no teor do *Copyright* original que, segundo Baldwin:

Em 2006, os franceses conduziram um amplo debate sobre se o autor ou o público deveria ter prioridade. Eles agora localizaram as origens da divergência entre os direitos autorais de modelo europeu e os direitos autorais anglófonos não com a primeira lei moderna de direitos autorais do mundo, o Britânico *Statute of Anne* de 1710. Em vez disso, **eles consideravam a primeira lei nacional americana de direitos autorais de 1790 como o precedente mais perigoso. O inimigo imediato havia mudado para o oeste dentro da Anglosfera, mas o antagonismo fundamental permaneceu. A discussão transatlântica sobre os direitos dos autores é, portanto, parte de uma disputa mais ampla que há muito tempo tem colocado o continente contra o mundo anglo-saxão, ou mais estreitamente, os franceses contra os americanos** (grifo nosso)³⁶⁷.

direito autoral um deles sempre acabou ocupando o papel principal ou exercendo uma influência preponderante em relação ao outro”. TRIDENTE, 2009, p.27.

³⁶⁴ COSTA NETTO, 2019, p. 78.

³⁶⁵ TRIDENTE, 2009, p. 35.

³⁶⁶ PATTERSON, 1998, p. 183.

³⁶⁷ No original: “In 2006 the French conducted an extended debate over whether author or audience should take priority. They now located the origins of the divergence between European-style authors’ rights and Anglophone copyright not with the world’s first modern copyright law, the British *Statute of Anne* of 1710. Instead they regarded the first American national copyright law of 1790 as the more dangerous precedent. The immediate enemy had shifted westward within the Anglosphere, but the fundamental antagonism remained. The trans-Atlantic

Os Estados Unidos da América, portanto, tomaram o lugar da Inglaterra como representantes do *Copyright*. Isso se torna mais expressivo quando se percebe o papel do país na negociação de tratados internacionais – em especial, o Acordo TRIPS, negociado na Rodada do Uruguai do GATT em 1994, onde os interesses dos EUA foram atendidos³⁶⁸⁻³⁶⁹ –, quando se analisa sua estrutura de produção e exportação de bens de cultura³⁷⁰ – uma genuína ferramenta de *Soft Power*³⁷¹ –, e quando se examina sua legislação interna, constantemente revitalizada, mas não a ponto de desfigurar sua base no direito de cópia, prevalecente em relação a quaisquer outras prerrogativa³⁷².

spat over authors' rights is thus part of a broader quarrel that has long pitted the Continent against the Anglo-Saxon world, or more narrowly, the French against the Americans". BALDWIN, 2014, p. 22.

³⁶⁸ “Inegavelmente, os Estados Unidos foram o principal artífice do Acordo TRIPS. Muito além de promover infatigavelmente a negociação sobre direitos de propriedade intelectual nas rodadas do GATT, o país abordou, bilateralmente, os países considerados obstáculo a esta normatização, e atuou unilateralmente, com vigor, visando a retaliar os países que não protegiam ou não resguardavam aqueles direitos ‘adequadamente’.” ARBIX, 2009, p. 62.

³⁶⁹ “O governo dos Estados Unidos, já desgostoso dos progressos feitos pela OMPI na proteção da propriedade intelectual, e reconhecendo que o seu crescimento econômico e geração de vantagem comparativa atrelar-se-ia cada vez mais profundamente ao comércio global de informações e conhecimento, iniciou, com o apoio dos países integrantes da então Comunidade Econômica Européia –CEE, forte campanha para inclusão da temática no fórum de negociações comerciais multilaterais do GATT. Não obstante o fracasso inicial da tentativa de adoção de um Código Anti-Contrafação no seio do GATT, o que foi idealizado –porém não aprovado– na Rodada Tóquio, durante a Conferência Ministerial de Punta del Este, realizada em 1986, os Estados Unidos e a CEE lograram inserir entre as questões a serem tratadas no mandato da Rodada subsequente de negociações –Rodada Uruguai –, a discussão acerca dos aspectos comerciais relativos aos direitos de propriedade intelectual, apesar da relutância dos países em desenvolvimento, capitaneados por Brasil e Índia, que reputavam que o fórum adequado para tanto seria a OMPI e não o GATT”. SILVA, Roberto Luiz. O acordo TRIPS e os padrões internacionais de proteção da propriedade intelectual. **Revista de Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência**, v. 4, n. 1, p. 140-159, 2018, p. 144, 145.

³⁷⁰ Cf. CARTER, Sean. *International Politics and Film: space, vision, power*. Columbia University Press, 2014.

³⁷¹ Em tradução livre: “Soft Power não é meramente o mesmo que influência. Afinal, a influência também pode recair sobre o Hard Power das ameaças ou dos pagamentos. E o Soft Power é mais do que apenas persuasão ou capacidade de mover as pessoas por meio de argumentos, embora essa seja uma parte importante do seu conteúdo. É também a capacidade de atrair, e a atração geralmente leva à aquiescência. Simplificando, em termos comportamentais, Soft Power é poder de atração. Em termos de fontes, as fontes de Soft Power são os ativos que produzem tal poder de atração”. NYE, Joseph S. **Soft Power: The Means to Success in World Politics**. New York: Public Affairs, 2004, p. 6.

³⁷² “Ao longo das últimas três décadas, os EUA alteraram sua legislação de propriedade intelectual inúmeras vezes, mas sempre no sentido da expansão e fortalecimento da proteção, e da criminalização e punição das infrações. Desde 1995, foram aprovadas pelo menos 25 novas legislações nesse sentido, dentre elas o *Prioritizing Resources and Organization for Intellectual Property Act of 2008* (PRO-IP Act) e outros dispositivos que produziram efeitos importantes para economia e sociedade norteamericanas. Recentemente, dois projetos de lei apresentados no Congresso norte americano [...] ganharam forte repercussão internacional – os *Preventing Real Online Threats to Economic Creativity and Theft of Intellectual Property Act* e o *Stop Online Piracy Act*, mais conhecidos por suas siglas PIPA e SOPA [...] a estratégia dos EUA tem se focado na construção de um aparato legal e burocrático extremamente privatizante e altamente coercitivo, voltado à construção de garantias legais para a apropriação privada do conhecimento e punição a infrações, além da implementação de ações, planos e programas específicos, mas coordenados, para evitar a prática de ilícitos e combater o uso não autorizado de conhecimento protegido no país” MENEZES, 2015, p. 20, 23.

A projeção internacional possui grande relevância na coordenação de cada um destes sistemas, foram os instrumentos multilaterais responsáveis diretos pelas adesões, tanto as voluntárias, quanto as compulsórias, dos países a este ou aquele sistema internacional. O conjunto de princípios dos sistemas foi embutido nestes pactos que pouco a pouco foram exportados e se afirmaram nas legislações domésticas de países ocidentais – especialmente latinos – e orientais.

Tem-se, nesse contexto, que enquanto a Convenção de Berna – esmiuçada no próximo tópico deste capítulo – encarnou os postulados do *Droit d'Auteur* sob os auspícios das legislações consolidadas da França e da Alemanha, esse *Copyright* meio inglês, meio estadunidense, se impôs mediante dois tratados: a Convenção de Genebra – que tentou suplantar o protagonismo galopante que Berna conquistava ao longo do século XX e, conseqüentemente, a escalada do *Droit d'Auteur*³⁷³ – e o Acordo TRIPS, que interligou indissolivelmente os direitos autorais ao comércio internacional, possibilitando a realização integral do projeto do *Copyright*: a ampliação do público consumidor com a conseqüente majoração da remuneração auferida pelos titulares de direitos autorais, que nem sempre é o autor³⁷⁴.

Como dito, foi a Convenção de Berna que propagou o *Droit d'Auteur* e fez com que seu maior elemento distintivo, o reconhecimento e aplicabilidade plena de prerrogativas autorais ligadas à personalidade do autor – direitos morais do autor –, ganhasse espaço nas legislações de diversos países, entre eles, o Brasil³⁷⁵. Com a introdução dos direitos morais no ordenamento jurídico dos países signatários da de Berna, o *Droit d'Auteur* confirma sua prioridade: atender às reivindicações dos autores e, com isto, criar um ambiente fecundo à continuidade de sua produção, seja ela artística ou não, visando o acréscimo ao patrimônio cultural não só da própria obra enquanto algo culturalmente relevante, mas da personalidade do autor nela inserida de modo perpétuo.

Fundamental nesse intento é, portanto, assegurar dois direitos básicos para o autor, quais sejam, o direito de paternidade e o direito de modificação³⁷⁶; somente por meio deles – e, em

³⁷³ BARBUDA, 2015, p. 25.

³⁷⁴ ABRÃO, 2002, p. 49.

³⁷⁵ Em artigo, Morato resgata a defesa dos direitos morais do autor feita por Beviláqua no Brasil, demonstrando o espaço que eles obtiveram na legislação brasileira, ainda que, em alguns momentos, prejudicado pelo avanço de noções utilitárias em propriedade intelectual advindas do *Copyright* estadunidense. MORATO, Antônio Carlos. Clóvis Beviláqua e a proteção aos direitos morais do autor na criação literária, científica e artística no Código Civil de 1916. In: GUERRA, Alexandre Dartanhan de Melo (org.). **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil**. São Paulo: Escola Paulista de Magistratura, 2018 p. 211-244, p. 235.

³⁷⁶ Em tradução livre: “A obra só poderia ter sido produzida por seu autor, e foi considerada como um reflexo de sua personalidade única. Assim, a obra foi praticamente uma extensão do próprio autor - seu 'filho espiritual'. Qualquer dano feito à obra seria efetivamente infligido ao autor, igualmente. O dano poderia não ser físico, mas

alguns casos, por meio de um elenco ampliado pelas legislações locais com a adição de direitos subjetivos derivados destes dois direitos morais “gerais”, aquém do texto de Berna – é possível fazer com que as obras afastem qualquer questionamento sobre sua autenticidade e, ao mesmo tempo, possam circular minimizando os riscos de gerarem ofensas à honra e reputação do autor³⁷⁷. Frise-se que estes direitos, como também anotado anteriormente, são inalienáveis e irrenunciáveis, sendo, alguns deles, perpétuos ou, no mínimo, vitalícios³⁷⁸.

Porém, mesmo no *Droit d’Auteur*, não se renuncia aos direitos patrimoniais, eles apenas são considerados direitos de ordem diversa que atendem a uma necessidade pragmática de subsistência do autor. Pode-se dizer: enquanto os direitos patrimoniais alimentam o corpo, os direitos morais, tutelados eficazmente, alimentam a alma do autor. Poeticidades à parte, não se pode negar que esta opção pela concessão de direitos hibridizados na origem, bipartidos na teoria, e cuja aplicação os enfeixa, gera – como trabalhado no capítulo anterior – uma série de limitações à celebração de negócios jurídicos³⁷⁹. Este é um ônus que deve ser avaliado pelos países que pretendem o reconhecimento dos direitos morais à moda da Europa Continental.

Por não prever direitos morais, a não ser para uma parcela de artistas e de forma bastante resumida e ineficaz, no sistema do *Copyright* permite-se a transferência completa de direitos mediante contrato de cessão e qualquer acordo pode ser celebrado entre o autor e interessados na exploração da obra, sendo, assim, máxima a liberdade contratual e o alargamento do conceito de autor³⁸⁰.

Neste sistema, é popular, pouco arriscada e rentável a atividade de *Ghoswriter*, que é formalizada por meio contratos de trabalho (*work for hire*). Ainda que a tradução do termo gere a estranha expressão “escritor-fantasma”, não se está falando sobre um escritor falecido que viria além-túmulo, por intermédio de um médium, dar continuidade a sua produção e “voltar”

poderia afetar o autor, de muitas outras maneiras. Ao mesmo tempo, o autor poderia continuar a ter certas necessidades em relação à obra, mesmo depois que a tivesse vendido.”RAJAN, Mira T. Sundara. **Moral Rights: Principles, Practice and New Technology**. New York: Oxford University Press, 2011, p. 9.

³⁷⁷ BALDWIN, 2014, p. 29.

³⁷⁸ COELHO, 2016, p.312.

³⁷⁹ “[...] todas as relações se apresentam dependentes do direito moral, que delas constitui, a um só tempo, base e limite [...] o direito moral, sendo inalienável irrenunciável [...] é base das obrigações, porque apenas o autor pode autorizar a reprodução ou a representação da obra, resultando, em qualquer uso, relações que permanecem dependentes, cada uma vírgula do mesmo direito; imite, porque as obrigações assumidas pelo autor se mantêm balizadas pelos contornos do direito moral [...] o direito moral governa as obrigações no campo autoral. Daí o princípio basilar que regem o direito de obrigações comum – ao da autonomia da vontade – ser limitado no direito de autor”. BITTAR, 2019, p. 114.

³⁸⁰ PEREIRA, 2001, p. 102.

ao mercado regido por sistema de *Copyright* póstumo³⁸¹, mas sim sobre um profissional encarregado de escrever textos sem declarar-se autor³⁸². Um conceito exato de *Ghostwriter* é oferecido por Junker e Löfer em artigo em que mapeiam – margeando os impactos da prática do comércio de autoria na política estadunidense – a atividade deste autor-empregado no *Copyright*:

[...] *Ghostwriting* é uma espécie de autoria na qual uma posição de escrita mais ou menos encoberta está ligada por vínculo de contrato comercial a uma posição autoral explícita. Tal relação comercial que liga (parcialmente) a escrita encoberta e uma posição de autoria manifesta inclui uma troca relacional entre um *ghostwriters*, que é em grande parte socialmente invisível, e um autor que é altamente visível ou que procura alcançar tal visibilidade. Em contraste com a posição autoral explícita ocupada por um autor cujo nome é divulgado, o ghostwriter pode habitar uma posição encoberta que permanece anônima. Numerosas contradições podem surgir de tal relação, resultantes da precária discrição de tal troca e relacionadas a suposições [...] sobre a veracidade da autoria por parte dos leitores de um texto escrito por *ghostwriters*. A relação contratual implica que o *ghostwriter* troca suas habilidades de escrita por uma idéia conceitual ou uma história que a outra parte fornece. Ele então canaliza as idéias daqueles para quem [...] atua como agente no processo de escrever, entregando um texto para cumprir o contrato³⁸³

No *Droit d'Auteur*, o *Ghostwriter* é visto como uma completa perversão dos princípios deste sistema: somente se pode ir até certo limite na contratação; desrespeitá-los seria colocar em perigo o protagonismo do autor e comprometer, a longo prazo, a legitimidade de suas

³⁸¹ O tema da obra psicografada, entretanto, é instigante e possui relevância no Direito Brasileiro, tendo, inclusive, sido levado aos tribunais em mais de uma ocasião. Célebre é a psicografia do médium Chico Xavier em diversos casos que provocaram estudos do ponto de vista da psicologia, da linguística aplicada e do Direito, Criminal e Autoral, além de outros segmentos. Indica-se, para aprofundamento no tema: ROCHA, Alexandre. Complicações de uma estranha autoria (O que se comentou sobre textos que Chico Xavier atribuiu a Humberto de Campos). *Ipotesi–Revista De Estudos Literários*, v. 16, n. 2, p. 25-36, 2012; DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno. Carta Psicografada Como Fonte De Prova No Processo Civil. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito*, v. 23, n. 25, 2013; RIBEIRO, Francisco Narcélio. *O Direito Autoral na Obra Psicografada: Possibilidades e Potencialidades*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

³⁸² Em artigo recente, Moraes delinea a figura do Ghostwriter: “O ghostwriter tem o seu nome para sempre escondido, em face de firmar com o contratante um pacto secreto de confiabilidade. Ou fingimento, a depender da ótica em que se observa essa antiga prática. Tanto quem assina como quem realmente produz a obra permanecem em tumular silêncio sobre a verdadeira autoria”. MORAES, Rodrigo. O direito moral à paternidade em obras intelectuais criadas por ghostwriter. *Civilistica.com*, v. 9, n. 3, p. 1-30, 2020.

³⁸³ No original: “[...]ghostwriting is a kind of authorship in which a more or less covert writing position is linked by commercial contract to an overt authorial position.11 Such a commercial relationship that links (par-tially) covert writing and overt authorship positions includes a relational exchange between a ghostwriter who is largely socially invisible and an author who is highly socially visible or seeks to achieve such visibility. In contrast to the overt authorial position occupied by an author whose name is publicized, the ghostwriter can inhabit a covert position that remains anonymous. Numerous contradictions can emerge from such a relationship, resulting from the precarious discretion of such an exchange and relating to concomitant assumptions, among others, about the veracity of authorship on the part of the readers of a ghostwritten text. The contractual relationship entails the ghostwriter trading his or her writing skills for a conceptual idea or a story that the other party provides. The ghostwriter then channels the ideas of those for whom he or she acts as an agent in the process of writing for them, delivering a text to fulfill the contract” JUNKER, Carsten; LÖFFLER, Marie-Luise. Ghostwriting and its Contradictions, Or: Meet the Trumps. In: *Spaces of Dissension*. Wiesbaden: Springer VS, 2019. p. 39-66, p. 44.

reivindicações, prioridade deste sistema. Os direitos morais não podem ser alienados de nenhuma maneira, no máximo o que pode passar incólume é a previsão de cláusula contratual pela qual o autor se obriga a não se revelar como tal. Diferente do destrinchado acima sobre esta figura no *Copyright*, em países que seguem o *Droit d'Auteur*, ainda que possa ser considerada rentável, a atividade é arriscada.

Cada Lei Autoral conforme o *Droit d'Auteur* possui sua própria “versão” do fundamento da hipossuficiência do autor frente os empresários – considerados pelo sistema, de partida, como potenciais espoliadores, o que prescreve cautelas³⁸⁴. Qualquer modo, ainda que não ilícito propriamente dito, é certo que em função da irrenunciabilidade dos direitos morais do autor, instrumentos que contém uma prescrição como a utilizada são precários, vez que a qualquer tempo pode o autor, arcando com as consequências jurídicas existentes, reaparecer e reclamar a paternidade da obra³⁸⁵.

Outra diferença entre os sistemas reside na percepção que possuem do autor. No *Droit d'Auteur*, prevalece, em detrimento das cooptação de direitos autorais originários por corporações, a figura do autor de carne e osso, isto é, somente a pessoa física ostenta o título de autora, não apenas simbolicamente, mas para fins de concessão de direitos e de responsabilização dentro da ordem jurídica vigente. É o conceito do autor como gênio criador, tributário do período romântico das artes europeias e que cai em desuso diante das práticas contemporâneas³⁸⁶.

É apenas em casos excepcionais, neste sistema, que a pessoa jurídica pode ser considerada autora e, ainda assim, não da totalidade dos direitos, mas somente a parcela concernente à exploração da obra, ficando excluído os direitos morais, que por derivarem dos pressupostos da Teoria dos Direitos da Personalidade, apenas são devidos às pessoas físicas³⁸⁷. Azevedo faz uma leitura pertinente dessas diferenças entre os sistemas – se referindo ao *Droit d'Auteur* como “Direito Continental” – nesse ponto polêmico da autoria das pessoas jurídicas elucidando que:

³⁸⁴ PEREIRA, 2001, p. 104.

³⁸⁵ ALGARVE, Luís Marcelo. Direitos autorais e ghostwriter: o caso “O doce veneno do escorpião” à luz das doutrinas do *Droit d'Auteur* do *Copyright*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, passim.

³⁸⁶ “O reconhecimento da autoria sim, tem relação com um período romântico de desenvolvimento dos ideais de propriedade e personalidade, atingindo seu ápice nos ideais revolucionários americano e francês” KRETSCHMANN, 2019, p. 653.

³⁸⁷ Cf. MORATO, Antônio Carlos. Quadro geral dos direitos da personalidade. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, p. 121-158, 2012.

A teoria da autoria das pessoas jurídicas não raro é também fundada na tentativa de transposição ao Direito Continental de outros conceitos talhados no sistema do *Copyright*, dos países da common Law, aplicáveis a determinadas criações no âmbito da empresa, cuja potencialidade de ser autora é expressamente admitida [...] a interseção entre sistemas é feita através dos tratados internacionais, os quais, sabiamente, não entram na definição da autoria. A mera permissão de admissão direitos a pessoas jurídicas presente no Trips [...] se dá justamente visando respeitar as peculiaridades dos diversos sistemas jurídicos [...] O específico direito moral gerado pela autoria, apesar de constituir tipo – *sui generis* – de direito da personalidade, por sua natureza, é incompatível correntes não humanos³⁸⁸

Outrossim, o *Copyright* exacerba direitos doutra ordem. Vendo a obra como mercadoria e o autor como potencial empresário – na verdade, “gestor” seria a expressão mais adequada, indistintamente – seja ele pessoa física ou pessoa jurídica, o *Copyright* assegura direitos ligados à monetização do exclusivo autoral. Perfaz o direito de autorizar ou não a reprodução de obra original como sendo o mais emblemático direito originário do *Copyright* e suas versões inglesa e estadunidense.

Consigne-se que países do *Copyright* têm concedido direitos morais do autor, tanto em decisões judiciais pontuais, quanto na própria dinâmica das suas legislações³⁸⁹. Contudo, é de modo burlesco que tem sido feitas estas inclusões, pois os direitos morais do autor neste sistema não conseguem ser realizados a contento. A prioridade sempre é dada aos direitos patrimoniais, de modo que em qualquer entrechoque, são as vantagens econômicas que se tornam mais pronunciadas e reclamam maior proteção, alimentando o discurso de que os direitos morais apenas atrapalham o autor, que se sente intimidado a buscar garantias pessoas para suas criações.

Essa validade superior dos direitos patrimoniais no *Copyright* se mantém inabalável nos dias de hoje. Todo o sistema foi erigido com base na ideia de que as obras – como as ideias que as antecedem – são, a rigor, públicas, acessíveis e não escassas e que para se organizar um

388 AZEVEDO, Rodrigo. Breve Análise Crítica da Teoria da Pessoa Jurídica como Autora no Sistema Jurídico Brasileiro. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos. **Direito da Propriedade Intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 361-377, p.367.

³⁸⁹ Por exemplo, o *Copyright* estadunidense resiste a conferir a tutela dos direitos morais do autor nos moldes dos instrumentos internacionais que faz parte. A inserção destes direitos foi realizada por meio do *Visual Artists Rights Act* em 1990, conhecido como VARA. Nesse sentido, em tradução livre: “O VARA difere do artigo 6 bis da Convenção ao oferecer uma cobertura limitada que expira no ano da morte do artista. Sob VARA, eles podem ser renunciados através de um formulário subscrito pelo autor. [...] Sob VARA, a proteção dos direitos morais, se houver, aplica-se somente a 'obras de arte visual', tais como 'uma pintura, desenho, impressão ou escultura, existente em um único exemplar, em uma edição limitada de 200 exemplares ou menos que são assinadas e numeradas consecutivamente pelo autor'. Livros, fotografias e outros conteúdos sujeitos a direitos autorais não estão incluídos na definição de trabalho de 'uma obra de arte visual'”. TARSIS, Irina. Moral Rights Of The Artist: A Us Perspective. In: KAYE, Lawrence M.; SPIGLER, Howard N. (orgs.) **The Art Law Review**. London: Law Business Research Ltd, 2021. p. 50.

mercado consumidor de obras intelectuais, primeiro foi preciso criar, por meio do Direito, uma ficção apta a gerar um efeito de escassez; mesmo uma escassez artificial sustentada pela coerção foi considerada apta a tornar bens essencialmente “não rivais” em “bens rivais”. As expressões aspidas não são incomuns na linguagem dos economistas e têm ganhado espaço no âmbito da propriedade intelectual muito em razão das críticas feitas por Lessig ao sistema o *Copyright* baseado na exclusão³⁹⁰. Vieira e Simon explicam que:

Os bens intelectuais são não-rivais porque não é possível provocar a escassez de um determinado conhecimento pelo seu uso excessivo: a cada vez que uma pessoa entra em contato com esse conhecimento, ele se multiplica; pertence à pessoa que entrou em contato com ele, mas nem por isso deixa de existir em sua fonte original (seja ela um livro, outra pessoa etc.). Eles são abundantes; o uso por um indivíduo não interfere no uso de outro³⁹¹.

Tendo em vista esta particularidade dos bens autorais e a sua propensão à formação dos chamados *Commons Intelectuais* a partir das facilidades trazidas pela Internet³⁹² – os quais são a base das *Creative Commons* de Lessig³⁹³ – para assegurar o domínio, o *Copyright* condicionou o exercício dos direitos autorais ao atendimento de algumas formalidades prescritas em lei. Este foi um dos mecanismos elaborados com o intuito de corrigir a Falha de Mercado (*Market Failure*) decorrente da natureza não rivais dos bens intelectuais, que apresentam certo custo de produção ameaçado pelo baixo custo de reprodução por meio instrumentos tecnológicos de cópia³⁹⁴³⁹⁵.

³⁹⁰ LESSIG, Lawrence. **The future of ideas: the fate of the Commons in a connected world**. New York: Random House, 2001, p. 103.

³⁹¹ SIMON, Imre; VIEIRA, Miguel Said. A propriedade intelectual diante da emergência da produção social **Propriedade intelectual: Tensões entre o capital e a sociedade**. São Paulo: Paz & Terra, p. 58-84, 2007, p.8

³⁹² SIMON; VIEIRA, 2007, p. 10.

³⁹³ A ideia fundamental por detrás da licenças *Creative Commons* está atrelada a noção de que “a melhor resposta à escassez pode não ser um sistema de controle. A melhor resposta pode ser simplesmente eliminar a escassez”. LESSIG, 2001, p.47.

³⁹⁴ É precisa a definição de *Market Failure* de Barbosa: “Quando os benefícios privados não igualam os benefícios sociais, ou os custos privados não igualam custos sociais, existe uma falha do mercado. O resultado eficiente não é alcançado. Uma falha do mercado é quando os valores sociais e privados diferem, de modo que o mercado seja incapaz de fornecer uma solução eficiente [...] o mercado, com toda a prestidigitação de sua mão invisível, não consegue assegurar a alocação de recursos para o investimento criativo, nem lhe assegurar o retorno. Assim, torna-se indispensável intervir no mercado. BARBOSA, 2011, p. 30”.

³⁹⁵ Como destaca Esteves “[...] o Direito Autoral nasce para resolver um problema genuinamente econômico: cria uma escassez artificial e uma rivalidade de consumo para os bens imateriais – que são “bens livres” e “públicos”, em seu estado natural -, para permitir sua apropriação, como se estivessem sujeitos à lei da escassez, e, desta forma, servir de incentivo à criação. Dito de outra forma, o mercado de bens imateriais – que não gozam de escassez natural e são não exclusivos - seria insuficiente, por si só, para a manutenção de um fluxo de investimento e rentabilidade na produção de bens imateriais. Os Direitos Autorais, destarte, nascem como Direitos de Exclusiva para responder a estes anseios econômicos primários: garantir o retorno de investimentos”. ESTEVES, Maurício Brum. As contribuições da hermenêutica para uma justificação do direito de autor. In: **Anais do XIII CODAIP**. Curitiba: 2019.

As mais conhecidas formalidades do *Copyright* são a exigência de um registro para que seja conferida a proteção ao bem respectivo e, por força da celebração da Convenção de Genebra, a aposição em todos os exemplares publicados da chamada “menção de reserva”, representada pelo símbolo “©”, hoje parte da cultura *pop*.³⁹⁶ Em geral, legislação autoral já se encarrega da criação de um órgão para o cumprimento da formalidade do registro, que quase sempre envolve custos, arcados ou pelo próprio autor, ou por algum interessado que, em razão do investimento prévio, passa a também receber uma fatia dos lucros advindos com a posterior colocação da obra no mercado³⁹⁷.

O *Droit d’Auteur*, confirmando os resquícios dos direitos naturais em sua composição, veem sacrificante e desnecessário o condicionamento de qualquer formalidade para que o autor possa obter proteção legal. Todas as prerrogativas são concedidas ao autor no exato momento em que a ideia ganha forma e se torna obra, permeando, assim, o plano da existência mediante a fixação em um suporte, material ou imaterial³⁹⁸.

Não há, contudo, entrave legal para o autor, querendo, proceda um registro formal como acautelamento contra violações; entretanto, reserva-se a este documento mero efeito declaratório, tendo valia como prova em processo judicial onde a autenticidade da obra é posta em dúvida. Assim, nos países que seguem o *Droit d’Auteur* podem ser estabelecidos órgãos de registro mantidos pelo próprio Estado ou, na falta deles, permite-se que o autor o faça utilizando instrumentos privados convencionais. No quesito das formalidades, os sistemas têm se aproximado bastante no sentido de predominância dos argumentos do *Droit d’Auteur* pró redução da burocracia.

Ambos os sistemas consideram um limite temporal para os direitos autorais, uma vez adquiridos; as formalidades acima descritas apenas influenciam na contagem do prazo definindo o marco inicial. Dessa forma, tem-se que os direitos autorais são vitalícios nos dois sistemas; após a morte do autor, um prazo suplementar é concedido para que os herdeiros possam colher alguns frutos da exploração da obra, que por vezes fica mais conhecida e

³⁹⁶ FRAGOSO, 2009, p. 87.

³⁹⁷ TRIDENTE, 2009, p. 30.

³⁹⁸ Em tradução livre: “no *Droit d’Auteur*, as obras nasceram como propriedade privada. Mas no *Copyright*, elas pertenciam automaticamente ao domínio público, a menos que o autor se esforçasse para registrá-las[...]. As formalidades sublinharam assim a tese de que a propriedade intelectual não se baseava em direitos naturais, mas era uma criação artificial de estatuto”. BALDWIN, 2014, p. 24.

valorizada quando falecido o autor³⁹⁹. Findo este prazo, a obra passa a experimentar uma nova condição: o Domínio Público.

Até mesmo os direitos morais do autor sofrem a incidência do tempo no *Droit d'Auteur*; apenas é preciso alertar para o fato de que somente parte deles desaparece. Àqueles direitos morais que são o sustentáculo de toda a estrutura de blindagem da personalidade autoral (os previstos em Berna) persistem mesmo expirado o prazo da proteção legal; e mais: eles recebem um *plus* com entrada da obra em Domínio Público, pois o fragmento da individualidade do autor presente na obra passa a ser resguardado pelo Estado⁴⁰⁰. Passa a ser de interesse público a defesa da paternidade e do direito de modificação a fim de fazer com que a obra, integrada ao agora patrimônio cultural, se mantenha como o autor a imaginou originariamente⁴⁰¹. Dessa forma, somente os direitos patrimoniais do autor desaparecem totalmente com a passagem do tempo, de maneira que se o *Copyright* somente reconhece essa espécie de direitos autorais, o termo do prazo protetivo realmente é sinônimo de fim da obra; fim, mas não esquecimento.

Pela definitividade da entrada da obra em Domínio Público, os sistemas divergem sobre qual seria a duração mais razoável. Abreviá-lo significaria reduzir os rendimentos da obra, então parece lógico concluir que no *Copyright* esse prazo é sempre o maior possível e, além disso, sempre dilatável por mera alteração legislativa. Porém, reduzi-lo em demasia, apesar de ter por efeito a entrada mais rápida da obra no Domínio Público e vários benefícios no campo da políticas de cultura, pode desamparar os sucessores do autor e, por isso, também prejudicar seus interesses, perturbando-o ainda em vida com a iminência da morte e da possibilidade de, com ela, causar privações aos que remanesceram. Se há prejuízo do autor, decerto o *Droit d'Auteur* não compactua com prazos mínimos, mas também não prega dilações: neste sistema, impera a ideia do prazo suficiente e, uma vez fixado, não tende a guinadas abruptas. Moraes traduz a concepção deste prazo razoável dizendo que:

³⁹⁹ “Morrer é um ritual de passagem que encaminha o pensador não para o além-mundo, mas para a construção do que a cultura escrita compreende como o conhecimento que deve ser difundido e estudado. A morte pode ser determinante para definitivamente tornar o pensador um demiurgo da história de nossa civilização e seu pensamento uma leitura importante e por vezes necessária ou obrigatória”. RAMIREZ, Paulo Niccholi. A morte e a valorização do intelectual. **Aurora**: Revista de Arte, Mídia e Política, v. 5, n. 15, p. 35-58, 2012, p. 36.

⁴⁰⁰ OLIVEIRA JÚNIOR, Vicente de P.A.; CUNHA FILHO, Francisco Humberto. Participação da comunidade na proteção às obras literárias e artísticas enquanto patrimônio cultural. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga da Silva; WACHOWICZ, Marcos (coords.). Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes, v. 2. Curitiba: Juruá, 2011, p. 75.

⁴⁰¹ Cf. WILKINSON, Margaret Ann. The Public Interest in Moral Rights Protection. **Michigan State Law Review**, v. 1, p. 193, 2006.

Se a vida dura menos que um poema, os direitos patrimoniais em relação ao um poema deve durar mais que a vida do poeta. Rechaça-se, pois, quem deseja matar tais direitos antes da hora, assim como se critica quem aceita pelo alongamento forçoso desse exclusivo temporal, numa espécie de ‘dinastia autoral [...] Se o tempo de Deus é *Kairós* [...] o tempo do Direito de Autor é *Chronos*. Passageiro. Assim seja.⁴⁰²

No entremeio do exclusivo autoral, quer dizer, o período entre a aquisição dos direitos e sua perda pela incidência das regras temporais de cada um dos sistemas, concluído com a entrada, a obra pode ser explorada em algumas situações sem depender de autorizações ou de qualquer remuneração. Também a proteção autoral não alcança alguns bens, considerando, em função do embargo ao desenvolvimento humano, que rígidas restrições de uso trariam, caso fossem prescritas pela legislação, a estagnação da criatividade. Tanto o *Copyright* quanto o *Droit d’Auteur* convergem ao não resguardar ideias sem forma específica (não exteriorizadas), fórmulas matemáticas e textos legais etc.

Ambos os sistemas prezam pela realização da função social, fazendo-o, entretanto, de maneiras diversas por meio do chamado *fair use* (uso justo, cláusula geral comum no *Copyright*)⁴⁰³ e um rol taxativo de limitações e exceções, usual no *Droit d’Auteur*. As duas estratégias divergem na forma, porém são meras derivações da chamada Regra dos Três Passos, prevista, hoje, em todos os acordos internacionais celebrados pela maior parte dos países do mundo. Além disso, outros mecanismos despontam com a finalidade de auxiliar no cumprimento da função social, destacando-se, ilustrativamente, as licenças compulsórias e a desapropriação de direitos autorais como aptas a alcançar a função social pretendida⁴⁰⁴.

Explanadas as principais diferenças e os raros pontos de contato entre os sistemas, montou-se uma tabela explicativa a fim de melhor ilustrar o sistema. Na sequência, exploram-se os Tratados Internacionais de maior importância, que, na concepção de Goldstein e Hugenholtz, facilitaram influências mútuas entre os sistemas, irradiando efeitos de uniformização a partir da Europa⁴⁰⁵.

⁴⁰² MORAES, Rodrigo. Direito fundamental à temporalidade (razoável) dos direitos patrimoniais do autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 254-290, p. 288

⁴⁰³ ADOLFO, 2008, p. 141

⁴⁰⁴ LEONARDI, Fernanda Stinchi Pascale. **Licenças Compulsórias e direitos autorais**. 204. 255f. (Tese de Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2014, p. 106

⁴⁰⁵ GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 20

Tabela 1 – Sistemas Globais de Proteção Autoral

SISTEMAS GLOBAIS DE PROTEÇÃO AUTURAL		
PAÍS DE ORIGEM CIRCUNSTÂNCIAS DE SURGIMENTO	COPYRIGHT	DROIT D'AUTEUR
	Inglaterra, em razão das possibilidades de cópias irregulares decorrentes pelo incremento da técnica de reprodução. Aperfeiçoamento posterior nos Estados Unidos da América, onde ganhou os contornos mais atuais e aumentou o alcance de suas diretrizes através da formação da Organização Mundial do Comércio (OMC) e seus instrumentos de controle aprimorados para coibir a violações	França, em razão do embate entre duas classes: a dos autores e a dos livreiros/editores pelo controle das formas de divulgação da obra. Aperfeiçoamento posterior nos países onde exerceu forte influência após a expansão internacional promovida pela celebração de tratados multilaterais assegurando reconhecimento dos direitos morais do autor
FUNDAMENTO BASILAR	Os direitos autorais são provenientes de uma ficção criada pelo ordenamento jurídico para regular a circulação de certos bens cuja intangibilidade dificultava a formação de um mercado consumidor. Simula-se a escassez de bens não escassos para preencher uma falha de mercado	Os direitos autorais são correspondentes ao direito natural decorrente do agir criativo do autor. Estes direitos são reconhecidos pelo ordenamento jurídico e recaem sobre a obra e seu duplo aspecto: enquanto bem econômico, permite a subsistência do autor e o estimula a dar continuidade à confecção de novas obras; como parcela da personalidade do autor, o define enquanto indivíduo em um nível existencial que precisa ser tutelado concomitantemente
PRIORIDADES	Converter o público em consumidor (em sentido econômico) de criações intelectuais das mais diversas ordens, facilitando o retorno do investimento previamente realizado por uma multiplicidade de sujeitos. Trata-se de um sistema eminentemente comercial	Atender progressivamente às reivindicações dos autores para garantir, especialmente, a autenticidade das obras postas em circulação e aumentar sua produtividade. Trata-se de um sistema que considera que o elemento comercial dos direitos autorais convive com aspectos não econômicos decorrentes da personalidade do criador
DIREITOS RECONHECIDOS ORIGINALMENTE*	Foram reconhecidos somente direitos patrimoniais, especialmente ligados ao direito de cópia ou de reprodução. Acresceram-se, posteriormente, alguns direitos morais do autor	Foram reconhecidos direitos patrimoniais ligados ao direito de cópia ou de reprodução, acrescidos direitos morais do autor, que resguardavam a personalidade do autor projetada na obra a exemplo dos direitos de paternidade e modificação. A proteção em outros níveis da personalidade podem também ser prevista nas legislações dos países filiados a este sistema.

PERCEPÇÃO DO AUTOR	O autor é um empresário interessado em formas de lucrar com sua obra e tende a negociá-la com qualquer interessado em sua divulgação mediante uma relação contratual de transferência plena de direitos de exploração. É possível a relação derivada do chamado <i>work-for-hire</i> , onde o autor se coloca na posição de um empregado que cede a autoria de sua obra a um terceiro (empregador) mediante remuneração correspondente como também a autoria ser atribuída à pessoa jurídica	O autor é um gênio criador interessado primariamente no reconhecimento pelo público, que o remunera equanimemente como um incentivo e uma recompensa, respectivamente, pelo trabalho realizado e pelo acréscimo que faz ao patrimônio cultural. Tende a negociar mediante contratos subordinados à conservação dos direitos morais, perenes e irrenunciáveis, o que impede a inclusão e algumas cláusulas contratuais, como a transferência da autoria mediante remuneração, posto ser o direito moral de paternidade indisponível e irrenunciável. A pessoa jurídica somente pode ser considerada autora em situações excepcionais
PERCEPÇÃO DA OBRA	A obra é uma mercadoria potencialmente rentável	A obra é um prolongamento da personalidade do autor
FORMALIDADES PARA AQUISIÇÃO DA PROTEÇÃO AUTORAL**	Adquirida através de formalidades, desde a aposição de um símbolo de <i>copyright</i> , até um registro algum órgão governamental específico mediante pagamento e custas. O registro possui efeito constitutivo	Adquirida com a mera exteriorização da ideia e fixação em suporte. Desnecessária qualquer formalidade, facultado o registro para fins declaratórios
FORMAS DE TRANSMISSÃO***	Os direitos autorais podem ser transmitidos juntamente com a obra, sem restrições, por meio de contratos de cessão de direitos. O adquirente passa a ser, em regra, o responsável pela concessão de autorizações para uso, quando solicitadas	Podem ser transmitidos apenas os direitos patrimoniais por meio de contratos de cessão de direitos ou outras formas específicas, permanecendo o autor como titular dos direitos morais. O adquirente passa a ser, a depender da modalidade de transferência, o responsável pela concessão de autorizações para uso, quando solicitadas
RECONHECIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL****	Reconhecida por meio de uma cláusula geral de <i>fair use</i> que tolera usos diversos ligados a direitos fundamentais, desde que de acordo com a Regra dos Três Passos.	Reconhecida por meio da elaboração de um rol de limitações e exceções taxativo. A ampliação deste elenco pode ser realizada por meio de alterações legislativas, desde que os usos livres adicionados ao rol estejam de acordo com a Regra dos Três Passos.
	Deve ser dilatável; enquanto for rentável, a obra deve ter seus prazos protetivos estendidos em benefício dos titulares, independentemente deste ser ou não o autor. Entretanto, deve ser estabelecido de forma a evitar a	Fixado tendo em vista a perpetuidade de alguns direitos autorais, considerando a bipartição em direitos patrimoniais e direitos morais. Os direitos patrimoniais devem ser temporalmente limitados por prazo suficiente para amparar

PRAZO PROTETIVO	formação de monopólios a fim de evitar prejuízos à livre concorrência e deve ser estabelecido para permitir que, em algum momento, a obra possa integrar o domínio público	financeiramente o autor e, após sua morte, os sucessores dele dependentes por um certo período suplementar. Os direitos morais, ao menos os direitos morais básicos (de paternidade e de modificação), são perpétuos e nesta condição não são alcançados pela estipulação de regras de duração da proteção.
------------------------	--	---

*O *Copyright* paulatinamente reconhece os direitos morais do autor, mas somente alguns direitos, para uma parcela de indivíduos e com restrições de exercício. Diz-se um mero reconhecimento formal, pois a substância do sistema continua sendo a concessão de direitos ligados à exploração comercial irrestrita

**Com a aproximação dos dois sistemas em razão da integração internacional, têm sido cada vez mais reduzidas, mesmo no *Copyright*, as formalidades para aquisição de direitos.

***As formas de transmissão renovam-se; com o processo de digitalização, tem se percebido a obsolescência dos contratos de cessão em ambos os sistemas

**** Países do *Droit d'Auteur* seguem uma tendência de reconhecer, lado a lado, uma cláusula geral semelhante ao *fair use* e um rol de usos livres. Passa-se de uma listagem taxativa para uma outra meramente exemplificativa

Fonte: o autor

3.3. O PROCESSO DE INTERNACIONALIZAÇÃO PRÉ-REDES E EXIGÊNCIA DE FRONTEIRAS TANGÍVEIS, PERMEÁVEIS E DE FLUXO CONTROLADO: ASPECTOS GERAIS DA CONVENÇÃO DE BERNA E DO ACORDO TRIPS

As diferenças entre as tradições jurídicas estabelecidas – debatidas acima – foram inflamadas pela emergência de um contexto mundial de trocas, que se intensificava na medida que as riquezas eram deslocadas do *ter* para o *saber*. Portanto, passava-se a conferir valor ao conhecimento, à informação. Os conflitos se impuseram; a maior parte deles era suscitado pela carência de um canal aberto para o diálogo internacional sobre estes bens culturais ainda mal compreendidos e cujo complexo normativo, quando não inexistente, se encontrava malformado ou em um lento processo de afirmação.

As fronteiras não evitavam as trocas e apenas serviam para que os autores optassem por migrar para onde lhe ofereciam as melhores condições; passaram alguns então a publicar sua obra em países diferentes do da sua origem, gerando a curiosa situação de um autor ser mais reconhecido em um território vizinho que no seu próprio, onde auferia poucos lucros e não gozava de muitos incentivos. Por vezes, a migração se tornava definitiva, o que importava em perdas culturais e econômicas para os países.

A ausência de legislação em alguns territórios também produzia seus efeitos: temendo vilipêndios em razão do vazio normativo, os autores, tomando isto como um desprestígio de sua atividade, e os empresários difusores das obras, percebendo os riscos que a falta de parâmetros legais de circulação traziam ao seu investimento, evitavam fazer negócios nestas localidades, o que gerava, ao mesmo tempo, uma privação cultural da população e um

isolamento econômico do Estado omissor, que era colocado nas periferias do conhecimento, o que maculava severamente o processo de desenvolvimento, no caso, tanto tecnológico – visto que eram segregados nos avanços decorrentes da propriedade industrial – quando culturais – com uma diminuta variedade de obras em circulação. Afetados pelo mesmo problema – o surgimento desenfreado de cópias não autorizadas em decorrência da insuficiência do paradigma da territorialidade na gestão das obras autorais – os países foram conclamados a erigir, conjuntamente, um modelo de gestão globalmente eficaz.

Foi necessário estabelecer formas de permeabilizar as fronteiras geográficas – tanto quanto possível sem desnaturá-las –, de manter o controle do Estado em relação ao que circulava e de evitar que os autores fossem – ou melhor, se sentissem – prejudicados em suas ambições de fama e de ganhos através de estratégias de Direito Internacional. Estas estratégias precisavam ser elaboradas de modo a não representarem um desafio aberto à soberania dos Estados e, ao mesmo tempo, serem suficientemente firmes no sentido vincular a proteção das obras autorais à algum instrumento supranacional. O balanço exigido para tanto foi e ainda é sobremaneira delicado, seu alcance pleno faz parte do inventário das utopias cosmopolitas modernas, que almejam as construções ou de um Estado Mundial⁴⁰⁶ ou de algo próximo a isso, como uma Governança Global para a defesa dos direitos – com atenção particular aos Direitos Humanos – de modo progressivo⁴⁰⁷.

Assim, eleitos foram, como instrumentos preferenciais da política internacional de propriedade intelectual, os Tratados Bilaterais e as Convenções – ou Uniões –, dentre as quais se destacam a Convenção de Berna⁴⁰⁸⁻⁴⁰⁹, pela sua longevidade e pela sensatez na forma como foram implementadas suas diretrizes, e o Acordo TRIPS, em razão da mudança por ele

⁴⁰⁶ BENHABIB, Seyla. Utopia e distopia em nossos tempos. **Cadernos de Estudos Sociais e Políticos**. v. 1, n. 2, p. 1-18, 2012, p. 10.

⁴⁰⁷ De acordo com Pizarro e Rial “o termo governança global tem sido utilizado para definir o conjunto de instituições formais e informais, mecanismos, relações e processos entre e dentre os estados, mercados, cidadãos e organizações, tanto internacionais e não governamentais o sentido de se atribuir uma regulamentação para demandas em escala global. Em tese, visa atingir interesses coletivos no plano global, tendo em vista atribuir direitos e obrigações para os atores no plano internacional e a mediar conflitos.” PIZARRO, Juliano Oliveira; MORAES, Carmen Silvia de. Governança global: visões teóricas e pluralidade de atores. **Relaciones Internacionales**, v. 27, n. 54, p. 107-120, 2018, p. 111.

⁴⁰⁸ Neste período, também a Convenção de Paris, que padroniza questões envolvendo a Propriedade Industrial, demarca o espaço internacional. Porém, como se mencionou no capítulo primeiro, esta Dissertação se ocupa de outra faixa da chamada Propriedade Intelectual: a dos Direitos Autorais. Por esse motivo, apenas se fará menção, quando necessário for para esmiuçar algum elemento de direito autoral ou, ainda, quando a propriedade intelectual foi tratada indiscriminadamente por algum dos acordos ora em comento.

⁴⁰⁹ Neste mesmo contexto, existem convenções menores, pontuais entre países a respeito de igualmente pontuais questões envolvendo obras, criações. Porém, se optou por enfatizar apenas os instrumentos de Direito Internacional Público considerados como marcos históricos de processos de uniformização e integração internacional nas esferas econômica e culturais.

introduzida na percepção do elemento coercitivo existente para estimular o cumprimento de dispositivos mandatórios extraterritoriais em propriedade intelectual⁴¹⁰.

Além-mar, na América, foram ainda celebrados outros tratados, muitos dos quais apenas reforçavam o domínio cultural exercido pela potência local: os Estados Unidos. Estes pactos podem, de certo modo, serem considerados concorrentes da Convenção de Berna e, de fato, se impunham dessa forma⁴¹¹ ainda que dela dependentes. É o caso do tratado de Montevideo, celebrado em 1889, que absorveu parte da Convenção de Berna, como a estrutura aberta para adesão de outros países, mesmo fora da América⁴¹². Ressalte-se também que foi proposto em 1952, facilitado pela UNESCO, um acordo multilateral intermediário, pois a ideia harmonização legislativa pretendida por Berna era posta em xeque pela uniformização pretendida na América, razões flagrantemente antagônicas.

Foi a celebração da Convenção de Genebra – ou Convenção Universal Sobre Direitos de Autor – que tentou pôr termo nestas desavenças⁴¹³⁻⁴¹⁴, porém sem muito sucesso, de maneira que somente o TRIPS conseguiu mais tardiamente certa universalização, ainda que forçada por meio de pressões comerciais – oriundas da OMC – que tratavam com displicência as diferenças culturais e econômicas entre as nações, ainda mais acentuadas pela celebração de outros acordos com o chamado efeito TRIPS-plus, delineado linhas acima, e obtido por intermédio de acordos bilaterais de livre comércio⁴¹⁵.

⁴¹⁰ Complemente Basso que “o operador/intérprete do Direito deve, em conformidade com a doutrina da interpretação consistente, interpretar, observar e aplicar os dispositivos da LDA e da Constituição Federal, em consonância com o estabelecido nos tratados internacionais”. BASSO, 2007, p. 496.

⁴¹¹ “O grande momento para as convenções interamericanas pareceu surgir com o fim da guerra. Os Estados Unidos da América, querendo consolidar por tratado as vantagens que ele adivinha da posição de grande exportador de obras intelectuais em que se viram constituídos, promover a aprovação de uma convenção Inter Americana que substituísse as anteriores unificasse as técnicas diferentes em vigor no continente americano. Queria um assim também fazer um bloco perante a convenção de Berna, que lhes não parecia utilizável”. ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 643.

⁴¹² GOLDSTEIN, Paul; HUGENHOLTZ, P. Bernt. **International Copyright: principles, law and practice**. 4ed. New York: Oxford University Press, 2019, p. 65.

⁴¹³ Para Pereira a Convenção de Genebra foi um tratado intermediário que discutia dois dos principais aspectos controversos de Berna: a duração da proteção e a questão do registro das obras; Berna estipulava 50 anos mínimos de proteção, deixando a cargo dos Estados decidirem por conceder prazo maior, enquanto, seguindo o princípio da proteção automática, abria mal de formalidades e dispêndios para a concessão da proteção às obras, sem diferenciá-las. Países de tradição *Copyright*, não concordavam com estas regras de direito internacional, e preteriram a celebração de um Tratado próprio. Contudo, persiste a dependência de Berna pois a Convenção de Genebra acolheu diversos pressupostos, “designadamente o da assimilação do autor estrangeiro ao nacional, o da assimilação quanto às obras não publicadas de autores estrangeiros e o da assimilação quanto às obras publicadas dos nacionais de um país não vinculado pela Convenção”. PEREIRA, António Maria. Problemática internacional do direito de autor. **Num novo mundo do direito de autor**, v. 2, p. 567-580, 1994, p. 570.

⁴¹⁴ Antes disso, porém, veio a “Convenção de Washington” de 1946 com a mesma finalidade de unificação, projeto, de certo modo, concretizado apenas com a celebração do Acordo TRIPS em 1994.

⁴¹⁵ GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, *passim*.

Não se negando o entusiasmo que os ricos contextos por detrás de cada um destes pactos alternativos – tanto aqueles que faliram em suas projeções quanto os que tiveram seus dispositivos reaproveitados de algum modo, propriamente, reciclados ou reusados – gera, considera-se mais prudente, sopesadas as finalidades deste capítulo em relação ao tema nodal da dissertação, caracterizar pormenorizadamente apenas a Convenção de Berna. Somente quando oportuno, portanto, serão inseridos, em nota explicativa, comentários acerca destes outros pactos. Comporta-se desta forma, pois leva-se em conta que é a Convenção de Berna – e nenhuma outra em toda história do sistema internacional de propriedade intelectual – que conseguiu representar um verdadeiro catálogo de regras, existindo como uma espécie de “manual de etiqueta” em propriedade intelectual adotado pelas nações.

Como destaca Ascensão ao tratar da Convenção de Genebra, a adesão à Convenção de Berna deixou um ato voluntário para se tornar um pré-requisito para a celebração de novos pactos, dotando-a de um certo grau de coerção; era a chamada “cláusula de salvaguarda da União de Berna” parte do texto da Convenção de Genebra. Tal previsão inaugurava uma “anomalia na contratação internacional”⁴¹⁶ representada pelo fato de que a permanência dos membros na convenção era assegurada por meio de sanções.

Acresça-se, pois, que este respeito tácito se traduz em todos os atuais Tratados vigentes; de modo explícito, são todos eles tributários de Berna. Até mesmo seu nêmesis, o Acordo TRIPS que, em tese, viria a superar a concepção unionista – francesa, em suma – então prevalecente no ocidente e finalmente inseriria a propriedade intelectual no campo comercial conforme os anseios do Mercado de modo inderrogável, precisou, por uma questão de legitimidade, aproveitar-se do vanguardismo de Berna. Isto deu à Berna, além de um status universal, uma certa coercibilidade tácita fundada no entrelaçamento de diversos instrumentos de pactuação. Os tratados subsequentes, não bastasse reforçarem materialmente o texto de Berna, fizeram com que ela se tornasse uma Convenção praticamente inderrogável⁴¹⁷.

Quanto às origens, é curioso é perceber que a Convenção Universal de Berna – mencionada em diante pela sigla CUB – surge mais de uma iniciativa dos próprios autores esbulhados ou em iminência de serem perturbados simultaneamente em diversas localidades – considerada a ubiquidade característica das obras autorais⁴¹⁸ –, que de uma preocupação originada do Estado.

⁴¹⁶ ASCENSÃO, 2002, p. 642.

⁴¹⁷ FRAGOSO, 2009, p. 85.

⁴¹⁸ ABRÃO, 2002, p. 43.

Tanto é verdade que a CUB começa a ser discutida e ganhar contornos através, dentre outras organizações europeias, da Associação Alemã de Editores e Livreiros (*Börsenverein der Deutschen Buchhändler*) em 1882. Também desempenharam papéis relevantes as francesas Sociedade de Autores, Compositores e Editoras Musicais (*Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique*) e a Sociedade de autores e compositores dramáticos (*Société des Auteurs et Compositeurs Dramatique*). Mas foi só em 1884 houve alguma movimentação do governo – no caso, do governo suíço – no sentido de apresentar um acordo formal⁴¹⁹ que, na sequência, foi assinado, em 1886 por dez países: a França – e, sob sua influência, o Haiti e a Tunísia –, Alemanha, Espanha, Itália – e sua colônia, a Libéria – a Bélgica, a Suíça e o Reino Unido. E

Estava assim formada a União de Berna⁴²⁰ que, na qualidade de “União Internacional” tinha por características mais relevantes: ter sido celebrada por um número expressivo de Estados; ser acessível a qualquer Estado interessado em associar-se; considerar os territórios dos Estados contratantes como territórios comuns; a aplicação de regras uniformes; o asseguramento da soberania dos Estados na medida que as legislações domésticas definiam a forma de execução das decisões tomadas conjuntamente; a existência de um órgão comum de direção, uma espécie de *bureau* internacional, que se incumba da intermediação entre os Estados⁴²¹; e o fato de gozar de existência internacional ao invés de personalidade jurídica de direito internacional – à época reservada aos Estados exclusivamente⁴²². A União fixou o propósito de proteger as obras literárias, artísticas e científicas de modo possível, eficaz e uniforme. Essas três pretensões se tornaram o fio condutor para todos os passos dados pela CUB no desbravamento do campo internacional da propriedade intelectual.

⁴¹⁹ Souza retroage ainda mais em relação a esta iniciativa dos autores e afirma que “antes da Associação Literária e Artística Internacional [francesa], a Associação Literária Alemã, em 1871, reuniu-se em uma comissão organizada para elaborar um projeto de tratado objetivando regulamentar as relações entre o Império Alemão e os Estados estrangeiros. Esta primeira versão foi adotada e completada em 4 de maio de 1896, por um ato adicional e uma declaração interpretativa, vigorando a partir de 9 de dezembro de 1897”. SOUZA, Allan Rocha de. Direitos autorais: a história da proteção jurídica. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, ano VI, n. 7, p. 7-61, dez. 2005, p. 26.

⁴²⁰ O artigo 1 da CUB aduz que “os países a que se aplica a presente Convenção constituem-se em União para a proteção dos direitos dos autores sobre as suas obras literárias e artísticas”.

⁴²¹ Trata-se do *Bureaux Internationaux Réunis Pour la Protection de la Propriété Intellectuelle* (BIRPI). Como destaca Basso “sua origem vem dos ‘bureaux’, no que diz respeito às funções, contratação de pessoal, vinculação com o país em que estavam situados etc. Existiam os ‘tipos dependentes’, que estavam sob a direção e controle do Estado em cujo território estavam instalados e os ‘tipos independentes’, que não sofriam influência das autoridades do Estado. Da rede de relações, direitos e obrigações que se estabeleceram, o terreno ficou semeado para que surgissem as organizações internacionais como nós as conhecemos hoje”. BASSO, 2000, p. 123. Desta estrutura de secretariado da CUB, nasce a Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) com o surgimento do sistema das Nações Unidas.

⁴²² BASSO, 2000, p. 119.

Na medida que “as Uniões não compreendem normas de conflito e aplicação de leis, mas regras uniformes de direito substantivo”⁴²³, a doutrina especializada reconheceu três aspectos que fornecem precisamente as feições que devem ter os chamados “países unionistas” – àqueles que aderiram à Convenção e formaram a União de Berna – e não podem ser de modo algum suprimidos pelas suas normas pois dizem respeito ao que faz este pacto ter real eficácia no plano internacional mesmo um século depois de sua elaboração. Estes princípios foram reiterados nas sucessivas conferências para revisão e, além disso, foram interpretados de modo a oferecer uma proteção cada vez mais ampla, de acordo com as aspirações protecionistas dos Estados integrantes do pacto. Via-se no reconhecimento de mais direitos subjetivos a mais sujeitos predeterminados e em mais localidades como a forma adequada para garantir o incentivo para a produção cultural e o aumento do fluxo do mercado destes bens concomitantemente.

O primeiro desses princípios é o chamado “tratamento nacional”. Ele suplantou a exigência de reciprocidade material⁴²⁴ comumente exigida nos tratados bilaterais, de maneira que foi estabelecido a partir de Berna que estrangeiros deveriam ser tratados, em relação aos seus direitos sob a obra criada, como se nacionais fossem – isso quando originários de países signatários⁴²⁵. Uma nomenclatura mais exata trata este princípio por “assimilação do unionista ao nacional” deixando claro o seu escopo⁴²⁶, que significava que ainda que mais benéfica que a do país de origem da obra ou do autor, deveria ser aplicada a legislação do país onde se reclamava a nova proteção⁴²⁷.

Esta assimilação, entretanto, comportou exceções, sendo a mais pronunciada àquela versando sobre a fixação de prazos para gozar de direitos patrimoniais sobre as obras, uma vez que a proteção conferida em outro país não pode, em regra, exceder o tempo limite ofertado pela legislação originária, de acordo com o texto consolidado da Convenção, salvo se a legislação dispor especificamente sobre casos de compatibilização dos prazos, resolvendo a questão “de outra maneira”, conferindo mais prazo em relação ao ofertado pelo país originário.

⁴²³ BARBOSA, Denis Borges. **Uma Introdução à Propriedade Intelectual**. Rio Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 154.

⁴²⁴ BARBOSA, 2010, p. 4.

⁴²⁵ Este princípio está esculpido no artigo 5 da CUB: “Os autores gozam, no que concerne às obras quanto às quais são protegidos por força da presente Convenção, nos países da União, exceto o de origem da obra, dos direitos que as respectivas leis concedem atualmente ou venham a conceder no futuro aos nacionais, assim como dos direitos especialmente concedidos pela presente Convenção”.

⁴²⁶ PEREIRA, 1994, p. 570.

⁴²⁷ EBOLI, 2006, p. 24.

É pertinente a didática de Branco, que esmiúça a redação da Convenção, especialmente, o seu artigo 7:

A Coreia do Sul é um país que estabelece prazo de proteção de 50 anos contados e adota o princípio do tratamento nacional. A Coreia do Sul, portanto, aplica às obras estrangeiras sua própria lei, assim como o Brasil. Uma vez que o Brasil confere aos titulares dos direitos autorais exclusividade na exploração econômica das obras por 70 anos e a Coreia confere o mesmo direito por 50, significa dizer que as obras entram em domínio público na Coreia antes de ingressarem em domínio público no Brasil [...] as obras coreanas serão protegidas por mais tempo no Brasil do que as obras brasileiras na Coreia. Pelo princípio do tratamento nacional, o prazo que vale para os nacionais vale para os estrangeiros, sem distinção [...] a segunda parte do art. 7º (8) da Convenção de Berna prevê [...] que o prazo de proteção não excederá a duração fixada no país de origem da obra a menos que o país onde a proteção é requerida disponha de outra maneira [...] **Pela segunda parte do artigo, que estipula que ‘o prazo de proteção não excederá a duração fixada no país de origem da obra’, as obras coreanas deveriam ser protegidas no Brasil por 50 anos, não por 70. Mas o artigo se encerra autorizando que os países onde a proteção é demandada disponham de outra maneira. É o que o Brasil faz, ao exigir, em sua lei interna, que às obras estrangeiras se apliquem as mesmas regras que valem para as obras nacionais. Se a lei brasileira fosse silente quanto à regra aplicável às obras estrangeiras, então cada obra estaria protegida pelo prazo de proteção determinado na lei de seu país de origem. Mas como nossa lei ‘resolve de outra maneira’, vale o previsto na LDA (grifo nosso)**⁴²⁸

A Convenção é tida como uma espécie de magna carta de direito de autor⁴²⁹ e serve de referencial para todos os tratados posteriores – e, de forma parcial, para aqueles países que seguem a tradição do *Copyright* Anglo-Saxão⁴³⁰ – fornecendo alguns princípios básicos tomados como uma estrutura obrigacional e indumentária interpretativa para os Estados signatários implementarem em suas legislações domésticas⁴³¹. Baluarte disto, é exatamente o princípio do tratamento nacional e suas ramificações: o reconhecimento da categoria de direitos morais do autor ao lado dos direitos patrimoniais; a necessidade de qualquer uso da obra, para ser considerado lícito, ser exercido nos limites da autorização concedida pelo autor previamente; bem como uma interpretação restrita do seu alcance⁴³².

⁴²⁸ BRANCO, Sérgio. **O domínio público no direito autoral brasileiro**: uma obra em domínio público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 153.

⁴²⁹ PEREIRA, 2001, p. 93.

⁴³⁰ A exemplo da Convenção de Genebra – ou Convenção Universal Sobre Direitos de Autor – que, nas palavras de Fragoso, auxiliou para que os Estados Unidos evitassem integrar Berna completamente e pudessem, com isso, manter a estrutura de seu *copyright* intacta aproveitando as vantagens conferidas por Berna e evitando uma se tornarem uma economia insular no quesito propriedade intelectual, haja vista a adesão maciça e irrestrita aos parâmetros protetivos flexíveis de Berna. FRAGOSO, 2009, p. 81.

⁴³¹ FRAGOSO, 2009, p. 84.

⁴³² BITTAR, 2019, p. 111.

Pelo princípio da “proteção automática”, a CUB dispensa quaisquer formalidades para que o amparo seja conferido nos países da União. Não é necessário que o autor ou qualquer outro titular de direitos autorais sobre uma obra faça qualquer ato no sentido de obter proteção. Registros, nesta conjuntura, geram apenas efeitos declaratórios e não constitutivos, de modo que a proteção se torna desburocratizada e, portanto, acessível diretamente ao autor sem a necessidade de que ele precise, em cada território da União onde quer que a sua obra circule, contratar representante legal versado nas regras de registro ou arcar com custos vultosos e negociações desgastantes. Já a “independência de proteção” tem a importante função de não desamparar autores ainda que não sejam protegidos em seus países originais.

Concretamente, o texto da CUB é entrecortado, como sistematiza Basso, por normas de direito material, normas de conflito e normas de procedimento⁴³³, estas últimas oriundas especialmente da última de suas revisões, em Paris em 1971, que evidenciam, estes princípios e conferem longevidade a uma Convenção elaborada há mais de um século. Isso pode creditado ao fato de, em comparação com os Tratados Bilaterais que vinham sendo adotados para diminuir os conflitos externos, a CUB ter sido:

[...] estruturada para existir separadamente e à parte de qualquer ato particular do tratado, o que significa que o pacto poderia ser revisado ao longo do tempo para atender a mudanças nas condições [...] nenhum membro da União teria que aderir ao novo ato como condição para manter um lugar na mesa da conferência para futuras revisões. Além disso, qualquer país poderia aderir à União a qualquer momento, aderindo ao ato mais recente da Convenção. As obrigações do Tratado entre os membros da União seriam medidas pelos termos do ato ou atos específicos aos quais eles aderissem⁴³⁴.

Esclareça-se que por “atos”, expressão mencionada no trecho transcrito, devem ser entendidos os resultados das sucessivas revisões no texto da CUB⁴³⁵, que foi consolidado entre 1886 e 1971, a partir das discussões originais – nas quais o Brasil não só não esteve presente como teve sua política autoral veementemente criticada pela delegação portuguesa, como relata Barbosa⁴³⁶ – e das revisões posteriores. Enumeram-se as revisões: de Berlim (o *Berlin Act* de

⁴³³ BASSO, 2000, passim.

⁴³⁴ GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 31.

⁴³⁵ O artigo 27 da CUB prevê revisões para o aperfeiçoamento da Convenção; estas revisões são condicionadas a unanimidade dos votos dos membros.

⁴³⁶ “O Brasil estava notoriamente ausente, a não ser pela reclamação veemente dos delegados portugueses de que o país era um enorme pirata, pois não protegia os direitos autorais dos mesmos. Isto se explica, pois o código penal de 1830, e antes, a lei de criação dos cursos jurídicos, de 1824, criaram sistemas de proteção autoral que não se estendiam aos autores portugueses ou a quaisquer outros”. BARBOSA, Denis B. A estrutura legal internacional dos direitos autorais. **Seminário de Propriedade Intelectual e Economia da Cultura**, 2010, p. 2.

1908), Berna (1914), Roma (o *Rome Act* 1928), Bruxelas (o *Brussels Act* de 1948), Estocolmo (precisamente a Conferência de Estocolmo 1967)⁴³⁷ e Paris (o *Paris Act* de 1971), sendo proveniente desta última revisão o texto mais atual, Todas elas implementaram alterações que, mantendo no núcleo da proteção o autor, conseguiram contornar os problemas tão logo se apresentavam; raras foram as situações em que a CUB, modificada em conferência reunindo mais de uma centena de países membros da União, não conseguiu, mediante ajustes em seu texto e nas condições de adesão, contornar questões tormentosas, desde o apelo ao reconhecimento de direitos a outros sujeitos além do autor ao modo de gerir as transmissões via satélite.

Recorte-se destas revisões e aditamentos pontuais, as modificações implementadas em Berlim, datada de 1908 e em Roma vinte anos depois. A primeira dispensou as formalidades e a segunda reconheceu os direitos morais do autor, implementando dois deles: o direito de paternidade da obra e o direito de se opor a modificações realizada na obra que atentem contra a honra ou reputação do autor em algum nível. Tais direitos precisavam necessariamente constar do arcabouço normativo dos países membros, sendo possibilitada a previsão de outros mais direitos ligados à personalidade do autor. Este é o teor do artigo 6 *bis* da CUB, especificamente o parágrafo 1.

Relembre-se que por direitos morais do autor, devem ser entendidos os direitos que preservam o vínculo existente entre autor e obra, considerado perpétuo e irrenunciável e decorrente da projeção, na criação, de traços da personalidade do criador⁴³⁸. O direito de paternidade é aquele que determina que o nome do autor deve ser ligado à obra, sendo esta aposição, seja do nome do autor, seja de um pseudônimo equivalente, suficiente para que a autoria da obra seja creditada ao seu criador, impedindo, assim, que no fluxo da circulação, seja perdido de vista àquele que deu forma a ideia e exteriorizo-a. Além da nomeação, o direito de paternidade traz um outro apanágio de direitos que variam conforme o grau de reconhecimento conferido pelo ordenamento jurídico local. Já o direito de modificação é aquele que assegura

⁴³⁷ Na revisão de Estocolmo em 1967, Fragoso relata que “Contou com a presença, além do pessoal diplomático brasileiro chefe adido pelo então embaixador Sebastião Pinto, de 2 ilustres representantes do meio autoral nacional: o teatrólogo Joracy Camargo, então presidente da SBAT – sociedade brasileira de autores teatrais – e do insigne advogado autor da lista, Dr. Cláudio de Souza Amaral, conferindo a tal representação uma importância especial para o Brasil”. FRAGOSO, 2009, p. 84. A presença do Brasil na Conferência de Estocolmo se deu em função do que realmente motivou àquela revisão: a necessidade de garantir que os países que os países emancipados do domínio colonial da França, Alemanha e Reino Unido pudessem, fora da sombra destes países, aderir à Berna em condições mais justas de acordo com o seu respectivo grau de desenvolvimento. Um país que se projetava como o Brasil poderia estimular a ratificação do tratado por estas novas nações. GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 33.

⁴³⁸ ZANINI, 2015, *passim*.

que somente o autor – ou, na sua ausência, alguém por ele autorizado – pode fazer alterações na obra. Como destaca Simon, especificando a situação em que a CUB coloca os signatários diante dos direitos morais do autor, que:

[...] alguns países optam por oferecer proteção além do que Berna exige. Frequentemente isto inclui os outros dois direitos "nucleares" [...] – o direito de divulgação e o direito de retirada – que são standard em países que tradicionalmente têm sido considerados o "lar" dos direitos morais: França, Alemanha, e Itália. A proteção também pode incluir outros direitos, tais como o direito do autor de evitar críticas excessivas, de rever uma obra e de usar um título de uma obra protegida por direitos autorais (se for provável que cause confusão) - mesmo quando o direito autoral da obra em si tiver expirado. Apesar das diferentes proteções legais oferecidas por vários países, os direitos morais são generalizados. A crença de que o autor tem uma relação especial com sua obra - um "laço especial" - subscreve sua existência.

Contudo, esta inserção provinda da Revisão de 1928 na mesma medida que atraiu, repeliu adesões à CUB, pois os direitos morais, elaborados conforme postulados franceses e alemães, confirmavam a inclinação ideológica da Convenção, que pendia à tradição dos países continentais da Europa capitaneados pela França e pela Alemanha, inclinados à proteção da obra consignada à personalidade do autor nela inserida. Como destaca Fragoso, em análise dos históricos e sociológicos dos sistemas internacionais de proteção ao autor: “Os direitos morais do autor são, ao fim e ao cabo, o ponto onde se repulsam os dois sistemas autorais existentes”. A necessidade do registro idem.

Além de ter disseminado com vanguardismo o exclusivo autoral em diversos países do ocidente e do oriente⁴³⁹ feitos membros da União, tornando-o, desta forma, o arquétipo da proteção às obras literárias e artísticas, com a inclusão da ideologia predominante nos países da Europa Continental, a CUB fortaleceu também parâmetros para garantir o equilíbrio, muito debatido no capítulo primeiro, entre interesses individuais e coletivos, entre domínio e acesso, entre os direitos de gozar dos benefícios da exploração econômica e as e de participação ativa na vida cultural. A extensão e complexidade da Convenção impedem um comentário artigo a

⁴³⁹ O artigo 9, parágrafo 1 da CUB diz que “os autores de obras literárias e artísticas protegidas pela presente Convenção gozam do direito exclusivo de autorizar a reprodução destas obras, de qualquer modo ou sob qualquer forma que seja”. O exclusivo é reforçado em outros dispositivos: no artigo 8, fala-se sobre a exclusividade para autorizar a tradução de uma obra; no mesmo espírito, a CUB, no artigo 11, parágrafo 1 determina que “Os autores de obras dramáticas, dramático-musicais e musicais gozam do direito exclusivo de autorizar: 1º a representação e a execução públicas das suas obras, inclusive a representação e a execução públicas por todos os meios e processos; 2º a transmissão pública por todos os meios da representação e da execução das suas obras.” Repete-se ainda nos artigos 11 ter, 12 e 14, além de outras menções pontuais, a necessidade de autorizações para a utilização de dada obra ser considerada lícita.

artigo nesta seção, mas seria imprudente desobrigar-se de inventariar os seus principais dispositivos.

Em primeiro lugar, a CUB elenca no artigo 2 o que é efetivamente protegido, rol que é alargado conforme as revisões posteriores e as demandas internacionais surgidas em consequência do avanço tecnológico principalmente que alterou a necessidade de estar a obra, para merecer proteção, estar inserida em um suporte material. Deixou, porém, a cargo da legislações nacionais dos países membros a forma de adequação às mudanças sugeridas pela CUB⁴⁴⁰.

No artigo 3, a CUB define os sujeitos que demandam proteção, tendo sempre como referencial ou o país de origem do autor, ou o lugar em que a obra foi primeiro publicado, emulando, nesta última opção, uma “nacionalidade da obra” suficiente para traçar os contornos da proteção, alçando assim o próprio autor. É curioso o modo como a CUB redige esta atribuição em seu artigo 3, parágrafo 1, alínea “b”, dizendo que são protegidos: “os autores não nacionais de um dos países unionistas, quanto às obras que publicarem pela primeira vez num desses países ou simultaneamente em um país estranho à União e num país da União”. Conceitua-se, na sequência do mesmo dispositivo, estes dois aspectos – o que se entenderia por publicação⁴⁴¹ e qual a extensão da expressão “simultaneidade”⁴⁴² – de modo a prevenir controvérsias residuais.

Considerando que, conforme Ascensão, “não tem sentido que só a lei interna consagre o direito de tradução, pois isso só beneficiaria autores estrangeiros”, a CUB é sensível este fato e determina, em separado, que faz parte do exclusivo conferido aos autores o direito de autorizar a tradução. A previsão é do artigo 8 da CUB; por seu turno, no artigo 9 esta exclusividade é proclamada genericamente: “os autores de obras literárias e artísticas protegidas pela presente Convenção gozam do direito exclusivo de autorizar a reprodução destas obras, de qualquer modo ou sob qualquer forma que seja”. E é nesse ponto particular adensa-se a discussão, pois no artigo 9, parágrafo 2 a CUB estabeleceu a chamada “Regra dos Três Passos” (*three-steps-*

⁴⁴⁰ Diz o artigo 2, parágrafo 2 da CUB que “Os Países da União reservam-se, entretanto, a faculdade de determinar, nas suas legislações respectivas, que as obras literárias e artísticas, ou ainda uma ou várias categorias delas, não são protegidos enquanto não tiverem sido fixadas num suporte material”.

⁴⁴¹ Para a CUB “Por “obras publicadas” deve-se entender as obras editadas com o consentimento de seus autores, seja qual for o modo de fabricação dos exemplares, contanto que sejam postos à disposição do público em quantidade suficiente para satisfazer-lhe as necessidades, levando-se em conta a natureza da obra. Não constituem publicação a representação de obras dramáticas, dramático-musicais ou cinematográficas, a execução de obras musicais, a recitação pública de obras literárias, a transmissão ou a radiodifusão de obras literárias ou artísticas, a exposição de obras de arte e construção de obras de arquitetura”.

⁴⁴² Diz a CUB que “considera-se publicada simultaneamente em vários países toda e qualquer obra publicada em dois ou mais países dentro de trinta dias a contar da sua primeira publicação”.

test). Foi essa Regra que auxiliou e auxilia ainda hoje na verificação do grau de justeza das legislações autorais nacionais no tocante à equalização dos interesses individuais e coletivos.

A LDA brasileira, inclusive, traduziu esta preocupação específica da CUB no seu artigo 46⁴⁴³; em igual medida, a Regra faz parte da compleição das licenças *Creative Commons*, tendo sido aperfeiçoada e instrumentalizada pela via contratual no cerne do processo de licenciamento público e geral pretendido pelas licenças em uma dinâmica de uso justo lado a lado das permissões de uso livre.

A Regra foi implementada na revisão de Estocolmo em 1967 e é de fácil intelecção, ainda que não seja tão assertiva quanto se espera de um tratado-normativo⁴⁴⁴. Segundo a Regra, fica a cargo das legislações dos países componentes da União, definir em que circunstâncias podem obras serem reproduzidas livremente⁴⁴⁵, porém, a CUB aponta 3 diretrizes gerais – os passos propriamente ditos: primeiro, tal reprodução somente deve ocorrer em casos especiais; segundo, que esta reprodução desvincilhada de formalidades não afete a exploração normal da obra; e terceiro, que tal reprodução não cause prejuízo injustificado aos interesses legítimos do autor.

A Regra não prima pela precisão do que seriam os “casos especiais”, muito menos indica o que se deve tomar objetivamente por “exploração normal da obra”, sendo silente também em relação ao que poderiam ser identificados como “prejuízos injustificados” ou “legítimos interesses do autor”.

Como o intuito da CUB foi promover uma proteção possível, eficaz e uniforme, dependente, portanto, da assunção de compromissos perante a ordem internacional de implementação posterior através das legislações autorais domésticas de cada país da União, tal “estilo” para enunciar a regra está de acordo o que almeja em última instância: que os países possam, à sua maneira, evoluir sua produção legislativa em matéria autoral, tendo liberdade para incluir ou excluir obras no guarda-chuva protetivo de Berna. Oportuno salientar que a Regra dos Três Passos foi replicada no Acordo TRIPS – prevista no artigo 13 do pacto –, o que

⁴⁴³ BASSO, Maristela. As exceções e limitações aos direitos do autor e a observância da regra do teste dos três passos (three-step-test). **Revista da Faculdade de Direito** da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 493-503, 2007, p. 496.

⁴⁴⁴ Esta, segundo Basso, é a natureza da CUB, não sendo um tratado-contrato, mas sim um “tratado-lei” ou “tratado-tipo”, meio caminho para a formação de “leis-tipo” de alcance extraterritorial. A CUB, em síntese, traz “regras de direito objetivamente válidas e nas quais os Estados figuram como legisladores”. BASSO, 2000, p. 111.

⁴⁴⁵ Três tradições dominam as exceções e limitações de direitos autorais sob a legislação nacional: as exceções relativamente estreitas e detalhadas prescritas nos países de civil law, as limitações de fair dealing um pouco mais amplas e flexíveis na maioria dos países de common law, e a doutrina de fair use ainda mais ampla e altamente flexível que, há muito aplicada apenas nos Estados Unidos, espalhou-se mais recentemente para outras partes do mundo de common law”. GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 350.

demonstra não apenas sua congruência, mas também seu alargamento, pois enquanto a CUB previa limitações apenas para o exercício do direito de reprodução, o TRIPS amplia para toda utilização. Comentando isto, Rodrigues dissecou e dimensiona a regra:

Por “determinados casos especiais”, se compreende o uso os limites somente para situações específicas, excluindo a interpretação extensiva da regra [...] **Essa expressão, de fato, autoriza os países interessados em utilizar a Regra dos Três Passos prever em suas legislações internas uma lista taxativa de limites ou uma regra extensiva que estabeleça com clareza quando e em quais condições o uso de uma obra protegida caracterizará exceção ou limitação** [...] o segundo passo [...] deve ser compreendido a partir de seus elementos normativos e empíricos. É preciso verificar a forma como a obra tem sido explorada, para em seguida analisar se a exceção ou limitação utilizada é permitida [...] O terceiro passo [...] significa que os limites não podem, de forma alguma, lesionar os **interesses econômicos e não econômicos do autor** de forma desproporcional ou sem que para tanto exista um fundamento plausível [...] **Os três passos devem ser aplicados cumulativamente** (grifo nosso)⁴⁴⁶

Variam as interpretações conforme variam os intérpretes da Regra, porém, em painel especial da OMC, instituído por pedido da Comunidade Europeia a respeito de possível violação da Regra dos Três Passos pelo Congresso norte americano ao editar o *Fainess in Music Licensing Act*, a OMC declarou que a Regra – ou Teste como se refere Basso – dos Três Passos é “norma padrão para avaliação da legalidade das limitações aos direitos autorais”⁴⁴⁷. E mais, o órgão forneceu uma interpretação oficial para cada um dos “passos” da Regra do artigo 13 do TRIPS, ancorado na CUB⁴⁴⁸.

No Brasil, optou-se por um rol taxativo, em lugar de uma cláusula geral de *fair use* (uso justo). Algumas vozes, entretanto, já povoam o debate e se dividem entre acrescentar à LDA brasileira uma cláusula geral semelhante ao *fair use* americano ou ampliar o rol da Lei paulatinamente, conforme a necessidade se mostre incontornável por outros meios. Ambas soluções se encontram assentadas na Regra dos Três Passos⁴⁴⁹. O assunto retornará para

⁴⁴⁶ RODRIGUES, Daniela Oliveira. **Limites aos Direitos de Autor:** estudo dos limites aos direitos de autor frente aos direitos de acesso ao conhecimento e à educação no ordenamento internacional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 39.

⁴⁴⁷ BASSO, 2007, p. 501.

⁴⁴⁸ GOLDSTEIN, Paul; HUGENHOLTZ, 2019, p. 355.

⁴⁴⁹ “O sistema norte-americano recorre à cláusula do *fair use*, que permite uma adaptação às circunstâncias sempre em evolução, muito mais do que o permite um *numerus clausus* de limitações. Mas não é o nosso sistema, e seria irrealista pensar que este possa ser nesta altura revolucionado. Porém, se não é razoável pensar em trocar o elenco taxativo por uma cláusula geral, já nos parece que aquele elenco pode ser combinado com uma cláusula geral, para ganhar maleabilidade. Essa cláusula geral encontra-se no art. 13 do Acordo ADPIC / TRIPS, que generalizou o critério adotado pelo art. 9/2 da Convenção de Berna, que respeita à reprodução apenas. Admite restrições em “casos especiais que não obstem à exploração normal da obra e não prejudiquem de forma injustificável os legítimos interesses do autor”. Não há nada que se oponha a que a ordem jurídica brasileira adite à lista de exceções esta cláusula geral, que permite com as devidas cautelas enquadrar outros casos

propícia discussão ainda neste capítulo, quando se comentará o modo como a CUB e o TRIPS foram introduzidos na legislação nacional.

O fato de a Convenção se alicerçar em promessas de maior liberdade para os signatários desenvolverem suas próprias legislações, funcionando apenas como um acervo de ferramentas disponíveis para implementação, sem, contanto, desafiar a soberania dos Estados⁴⁵⁰, não foi o suficiente para fazer com que os países não ficassem reticentes. Mesmo sendo explícito que pela CUB apenas eram conferidas diretrizes para harmonizar as legislações domésticas aos acontecimentos internacionais, houve resistências e dissidências à Convenção.

Somando aversões à CUB, uma parcela de países, sob a liderança dos Estados Unidos da América, reuniram-se em outras conferências para esvaziar Berna ou, no mínimo, dar-lhe outra conotação, tanto mais agressiva no sentido de contar com instrumentos que a fizessem ser observada integralmente pelos Estados⁴⁵¹. Pode-se dizer que a universalidade da CUB foi redirecionada, assim como foi também redesenhada a posição de Berna – de pacto celebrado para assistir os países na harmonização de suas legislações domésticas, a CUB passou a ser uma retórica legitimadora de um instrumento mandatário – quando criada a Organização Mundial do Comércio (OMC), que passou a dividir com a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) – um eufemismo, pois na verdade a OMC se tornou verdadeiro núcleo decisório do sistema internacional.

Municiado de sanções preestabelecidas para comportamentos minimamente desviantes – a tolerância se tornou mínima a contrafações e ao plágio, mesmo aqueles atos que em nada prejudicavam a exploração comercial da obra eram duramente reprimidos – o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio – abreviado por TRIPS, em alusão à sua alcunha original, qual seja, *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* – surgido da Rodada do Uruguai do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT), em 1994, inseriu definitivamente os direitos autorais no comércio internacional⁴⁵², como explana Basso:

concretos, que seria impossível prever exaustivamente na lista geral”. ASCENSÃO, José de Oliveira. O direito autoral numa perspectiva de reforma. In: **Estudos de direito do autor e a revisão da lei dos direitos autorais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, p. 15-54, 2010, p. 40

⁴⁵⁰ ABRÃO, 2002, p.44.

⁴⁵¹ A situação é descrita com exatidão por Barbosa, que comenta que pelo TRIPS “uma camada geológica suplementar foi acrescida, com dispositivos que as legislações nacionais devem incluir, como mínimo de proteção.” BARBOSA, 2003, p. 177.

⁴⁵² “[...] de obras do espírito de caráter estético, cultural, artístico, passaram a ser consideradas como mercadorias, de alta aceitação e consumo no mundo inteiro. [...] a razão da mudança residia na percepção por parte dos países sede da multinacionais da propriedade intelectual da ocorrência: a) de um aumento brutal nos rendimentos internos e externos em virtude das licenças e concessões de uso das obras intelectuais (*royalties*); b) do aumento nos

[...] Não se podia mais negar que o desenvolvimento do comércio internacional poderia ser afetado, se os *standarts* adotados para a proteção dos direitos de propriedade intelectual divergissem de um país a outro. **A negligência, regras ineficientes ou, mesmo, a inexistência de regras impositivas (obrigatórias), encorajavam a pirataria de mercadorias, além de prejudicar os interesses comerciais dos produtores, inventores, autores, programados que possuísem ou tivessem adquiridos estes direitos.** Era imprescindível propor padrões mínimos de proteção, assim como procedimentos e remédios para os casos de inobservância, desrespeito e descumprimento destes direitos [...] A intenção não era desconsiderar os trabalhos da OMPI, mas somar-se a ela na tarefa de melhor proteger os direitos de propriedade intelectual, elevando o tema a outro foro, o GATT, isto é, vinculando-o ao comércio internacional (grifo nosso)⁴⁵³.

Dessa forma, enquanto Berna harmonizava e, progressivamente, uniformizava o tratamento dado às criações intelectuais, o TRIPS enxertava regras nos países integrantes da OMC, que passavam a ser não apenas consumidores de produtos importados, mas também importadores de normas jurídicas. Detalhe-se que esta importação independia da demanda dos Estados Membros por novas regras, importando tão somente que as legislações nacionais estivessem “de acordo” com o que havia sido considerado relevante no TRIPS; a ordem era implementar e cumprir e não ponderar, avaliar, redarguir ou ajustar, o TRIPS exigia reconhecimento e passou a punir, por meio de embargos econômicos, países tachados como mais relapsos no quesito protetivo. Mesmo quando estes países apenas seguiam os valores locais, que muitas vezes incluíam uma prevalência dos usos livres em relação ao exclusivo autoral assegurado pela legislação específica, tinham sua posição no comércio mundial abalada por efeito do TRIPS.

Dessa forma, como prioridades deste acordo, além da estabilização da OMC como núcleo administrativo dos pactos de propriedade intelectual, estão expedientes para contribuir com a “derrubada da individualidade jurídica nacional, o que pode levar seguramente a uma harmonização, mas não necessariamente a uma elaboração lógica de um substrato comum, a não ser indutivamente”⁴⁵⁴. Goldstein e Hugenholtz acrescentam que:

[...] Conectar as normas de direitos autorais aos princípios do direito comercial internacional expõe os fundamentos não econômicos (principalmente culturais e sociais) que em parte respaldam os direitos autorais e as tradições dos direitos do autor ao risco de desgaste. Segundo, prescrever para as nações em desenvolvimento níveis de proteção da propriedade intelectual adaptados à economia das nações mais desenvolvidas pode, em alguns casos, impor um fardo muito grande, particularmente

respectivos níveis de emprego; c) no aumento paralelo da pirataria, que provocava escapes consideráveis de renda”. ABRÃO, 2002, p. 50.

⁴⁵³ BASSO, 2000, p. 155.

⁴⁵⁴ BARBOSA, 2003, p. 10.

em nações em desenvolvimento no extremo mais baixo da escala econômica com apenas indústrias criativas inexperientes e recursos legislativos e judiciais limitados⁴⁵⁵.

Isto posto, assim como a CUB, o TRIPS também possui princípios que nivelam as legislações nacionais dos países. O novo pacto da OMC não apenas replicou o princípio do Tratamento Nacional, mas lhe deu nova feição, ao lado de outras diretrizes básicas. Abrão enumera: o princípio da nação mais favorecida (artigo 4º); o princípio da prevenção de abusos (artigo 8º, 2); o princípio da exaustão de direitos (artigo 6º); o princípio da obrigatoriedade ou da adesão sem reservas (artigo 2º, 2 e 3)⁴⁵⁶; e o princípio da cooperação técnica e financeira (artigo 67). Este último princípio foi essencial, como apontam Drahos e Braithwaitem, para o sucesso do Acordo TRIPS, haja vista que os Estados Unidos – principal país interessado na uniformização de leis autorais conforme a sua própria, o que lhes daria vantagens no comércio internacional, inegavelmente – poderiam supervisionar leis de países em desenvolvimento e reforçar sua influência nestes territórios⁴⁵⁷.

Por ter sido a CUB o nascedouro de vários direitos insuflados na legislação autoral brasileira – e não apenas na vigente LDA, mas também nas leis que a antecederam – fez-se um comentário mais abrangente nesta dissertação sobre seu contexto e desenvolvimento. Quanto ao TRIPS, considera-se suficiente ter em mente sua relação de concorrência e concordância estratégica com a CUB, seus propósitos de uma uniformização tanto quanto mais invasiva, sua vinculação ao comércio internacional e, especialmente, seu efeito, sentido a longo prazo, de encaixotamento das legislações internas.

⁴⁵⁵ No original: “[...] Connecting the norms of copyright to the principles of international trade law exposes the noneconomic (mainly cultural and social) foundations that partly underlie the copyright and the author’s right traditions to the risk of erosion. Second, prescribing for developing nations levels of intellectual property protection tailored to the economics of more-developed nations may in some cases impose too great a burden, particularly in developing nations at the lowest end of the economic scale with only fledgling creative industries and limited legislative and judicial resources”. GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 68.

⁴⁵⁶ Este princípio, para Basso, pode ser chamado de *single undertaking*. BASSO, 2000, p. 178.

⁴⁵⁷ Em tradução livre: “outro elemento da bem-sucedida transformação da ordem mundial da propriedade intelectual foi a assistência técnica. Os EUA acompanharam suas bem-sucedidas negociações bilaterais com ofertas para comentar (leia o rascunho!) a lei de propriedade intelectual revisada do estado argentino. Nações que não estavam bem dotadas de advogados de propriedade intelectual lutariam por conselhos de redação competentes se estivessem resistindo aos EUA, mas se estivessem reformando sua lei para atender aos desejos dos EUA, o conselho jurídico de que precisavam era sempre disponibilizado, assim como viagens a Genebra para adquirir experiência em propriedade intelectual. A Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) durante os anos 90 elaborou muitas leis de propriedade intelectual para os países em desenvolvimento que eram TRIPS plus na natureza apenas para garantir que esses países não teriam problemas com os painéis de resolução de disputas da OMC”. DRAHOS; BRAITHWAITEM, 2002, p. 195.

Esta última afirmação se faz no sentido de que os Estados, habituados a contar com a CUB como um referencial para o desenvolvimento autônomo de suas políticas autorais, passaram a ser compelidos por sanções econômicas a decidir à moda dos países mais fortes no cenário cultural internacional, importando, assim, verdadeiros “caixotes” contendo regras de propriedade intelectual que não ajustavam a balança do desenvolvimento econômico, cultural ou social, mas faziam-na pender para a direção dos países ditos mais desenvolvidos. O efeito TRIPS-plus gerado pelos tratados bilaterais de livre comércio, como por exemplo, o *North American Free Trade Agreement* (NAFTA), o *Australia–United States Free Trade Agreement* (AUSFTA) e o *Central American Free Trade Agreement* (CAFTA), demonstra bem o alcance do Acordo TRIPS, apesar de suas fragilidades.

Nesse sentido, destaca-se que os acordos posteriores, inicialmente irradiados da OMPI tentaram preencher a lacuna existente no TRIPS a respeito dos bens informáticos, agora colocados em uma encruzilhada com a possibilidade da propriedade intelectual circular em um ambiente indefinido. Estes novos pactos foram, porém, também elaborados também sob o mesmo espírito de repressão do TRIPS, transposto agora para o ciberespaço, onde as fronteiras são fruto apenas de especulações e o Estado era levado a abdicar de muitas de suas funções, crescentemente deslegitimadas pela comunicação em rede: veloz, transparente e inclusiva – ao menos durante seu período de formação.

3.4. INTERNACIONALIZAÇÃO PÓS-REDES: OS TRATADOS DA OMPI SOBRE INTERNET E A PROSPECÇÃO DE NOVOS RESULTADOS DO AGIR CRIATIVO NO CIBERESPAÇO

O Sistema do Direito – globalmente considerado – ainda não assimilou completamente as práticas sociais decorrentes do desenvolvimento tecnológico, em particular, do curioso processo de formação de uma realidade dentro de outra: o ciberespaço⁴⁵⁸. Sendo definido como

⁴⁵⁸ “Agora, chega-se à era do Ciberespaço. De uma rede de comunicação monodirecional, o mundo do Ciberespaço constituiu-se em uma rede aberta e com múltiplas finalidades. Sua base é a transmissão e o processamento de dados, um mundo de muitos dados, muitas vozes e editores, que, enquanto se diferencia dos antigos meios, dada a sua essência de comunicação interativa, faz com que haja uma perda da nitidez das formas de comunicação, em razão da inter-relação de todos os tipos de mídias. As mídias tradicionais migram cada dia mais para os novos meios, sendo obrigadas a mudar seus formatos, existindo uma constante interação dos formatos verticais e horizontais. São muito conhecidas as expressões para nomear esse momento atual: mundo digital de Negroponte, sociedade em rede de Castells, a era digital de Cebrian, Sociedade Digital de Terceiro. Ciberespaço tem o radical ciber, do grego piloto, sendo uma variação de cibernética – arte de governar. ARAÚJO, Marilene P.

“espaço criado artificialmente pela convergência entre o mundo on-line gerado pelas redes telemáticas e as projeções digitais e imaginárias dos sujeitos que, direta ou indiretamente, interagem por seu intermédio”⁴⁵⁹, o ciberespaço – termo que tem origem na literatura de William Gibson⁴⁶⁰ em “Neuromancer” – transmitiu, à época de sua popularização, a ideia de que nele havia a prevalência de uma liberdade anarquizada hoje progressivamente minada por uma série de mecanismos de controle e contenção, respaldados juridicamente na responsabilização civil⁴⁶¹.

Porém, a maior parte desses mecanismos tem se mostrado ineficiente em seus propósitos exatamente pois sedimentam-se na pretensão de aplicar uma lógica proveniente de um mundo físico a um ambiente regido pela intangibilidade⁴⁶². Este raciocínio defeituoso alcança também os direitos de propriedade intelectual e macula o respectivo sistema internacional de proteção. Veja-se, por exemplo, o insucesso das *Digital Rights Management* (DRMs), criadas como uma tentativa de coibir radicalmente usos não autorizados⁴⁶³.

Neste tópico, conseqüência da discussão antecedente sobre a reação internacional diante da circulação de bens intelectuais além das fronteiras dos países e a solução por via da elaboração, celebração e revisão frequente de tratados multilaterais, abordam-se alguns instrumentos pós-TRIPS. Eles tentaram harmonizar as regras nacionais dos países ao que pode ser considerada como uma nova dimensão da internacionalização, consubstanciada na dilatação do espaço territorial dos países e na nova cognição temporal – em tudo imediatista – dos

de. **O hiperciclo do Direito**: os desafios do ciberespaço, o jogo e as regras. 2020. 315 f. Tese (Doutorado em Filosofia do Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), São Paulo, 2020, p. 117

⁴⁵⁹ RÜDIGER, Francisco. *As Teorias da Ciberultura: perspectivas, questões e autores*. 2. ed. Porto Alegre: Sulina, 2013, p. 297.

⁴⁶⁰ LEMOS, André. **Cibercultura**: tecnologia e vida social na cultura contemporânea. 5. ed. Porto Alegre: Sulina, 2010, p. 127.

⁴⁶¹ Cf. COLOMBO, Cristiano; FACCHINI NETO, Eugênio. Ciberespaço e Conteúdo Ofensivo Gerado por Terceiros: a proteção dos direitos de personalidade e a responsabilização civil dos provedores de aplicação, à luz da jurisprudência do superior tribunal de justiça. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, [s.l.], v. 7, n. 3, p. 217-237.

⁴⁶² LESSIG, 2001, p. 103.

⁴⁶³ Em tradução livre: “DRM consiste em uma gama de mecanismos de segurança destinados a impedir que os usuários realizem ações que possam violar direitos protegidos por direitos autorais e pela lei de PI [...] Independentemente do tamanho do interesse dos titulares de direitos de propriedade intelectual em DRM, existe um sentimento subjacente de desequilíbrio de poder, com o pendor que cai na direção dos titulares de direitos. Os detentores dos direitos parecem ser livres para minar uma série de limites legais de direitos autorais concedidos por lei aos usuários [...] Além disso, a literatura sugere que sistemas de DRM excessivamente restritivos são provavelmente contraproducentes, pois fornecem pouco incentivo aos usuários para comprar conteúdo legítimo e pago [...] Em suma, DRM injusta não é apenas contra a lei, mas também contra uma política de marketing sensata”. FAVALE, Marcella; MCDONALD, Neil; GATZIDIS, Christos. *Human Aspects in Digital Rights Management: The Perspective of Content Developers*. **SCRIPTed**, v. 13, p. 289-304, 2011, p. 298.

cidadãos com acesso à Internet⁴⁶⁴. Em outra oportunidade, quando se argumentou acerca da aproximação do *Copyright* e do *Droit d'Auteur*, no trabalho intitulado “Por uma Ecologia do Direito Autoral: As Tecnologias Jurídicas de Autoconservação da Criatividade Humana e os Lampejos Revolucionários da Digitalização das Ideias” afirmou-se que:

Com o desenvolvimento da tecnologia [...] e o surgimento de um ambiente digital – o ciberespaço – experimentou-se uma nova intencionalidade internacionalizante: a obra nacional, internacional e digital, portanto, instantânea e simultaneamente acessível, exigiu o planejamento de modos de operação transnacionais que conseguissem acompanhar a dinâmica virtualização das ideias⁴⁶⁵.

Some-se a isto que o próprio sistema de acumulação capitalista passou a considerar um novo tipo de mercadoria e, por isso, se ramificou em diversas *expertises*, dentre as quais ganha relevância o capitalismo de plataformas⁴⁶⁶. A informação e o conhecimento passaram a ser objetos de desejo e, portanto, nesta condição, tudo que leva à aquisição destes dois bens imbricados e à consequente satisfação do desejo respectivo, passa a ter valor econômico; de igual maneira, aquilo que ameaçava a obtenção de ganhos – mais conhecimento e mais informação – passou a ser repudiado.

A obra tutelada por direitos de autor, é emblemática nesse novo mercado, uma vez que: a informação é nela inserida – enquanto suporte material – pelo autor; um intermediário se encarrega – ou o próprio autor – de transportá-la entre épocas e entre territórios, fazê-la, a rigor, circular e ser conhecida, mediante o recebimento de alguma vantagem econômica; por fim, uma audiência se beneficia da informação e transforma o conteúdo da obra em conhecimento, com o qual pode fazer diversos usos, inclusive, agir criativamente e se transmutar-se.

⁴⁶⁴ BALDWIN, 2014, n.p.

⁴⁶⁵ SOARES, Matheus Victor Sousa. ANTÃO, Robson de Medeiros. Por uma ecologia do direito autoral: as tecnologias jurídicas de autoconservação da criatividade humana e os lampejos revolucionários da digitalização das ideias. In: SILVA, Luciano Nascimento. **Mundo dos direitos humanos do mundo: o observador, a teoria e o paradoxo**. Campina Grande: EDUEPB, 2020, p. 125-142, p. 137.

⁴⁶⁶Em tradução livre: “O capitalismo, quando uma crise se instala, tende a ser reestruturado. Novas tecnologias, novas formas de organização, novos modos de exploração, novos tipos de empregos e novos mercados emergem para criar uma nova forma de acumulação de capital [...] Temos testemunhado uma proliferação maciça de novos termos: a economia gigante, a economia compartilhada, a economia on-demand, a próxima revolução industrial, a economia de vigilância, a economia de aplicação, a economia de atenção, e assim por diante [...] Muitos teóricos têm argumentado que estas mudanças significam que vivemos em economia cognitiva, ou informativa, ou imaterial, ou de conhecimento [...] Da mesma forma, a classe trabalhadora industrial tradicional é cada vez mais substituída por trabalhadores do conhecimento ou pelo "know-how". Simultaneamente, a desindustrialização generalizada das economias de alta renda significa que o produto do trabalho se torna imaterial: conteúdo cultural, conhecimento, efeitos e serviços. Isto inclui conteúdos de mídia como YouTube e blogs, bem como contribuições mais amplas na forma de criação de sites na web, participação em fóruns on-line e produção”. SRNICEK, Nick. **Platform Capitalism**. Cambridge: Polity Press, 2016, n.p.

A partir da possibilidade trazida pela comunicação em Rede, a audiência passou a ter todas as ferramentas para deixar de ser considerada uma massa indistinta. Cada membro dela poderia se tornar um emissor que reinicia o ciclo produtivo e abastece o mercado novamente, seja com cópias indistinguíveis do original, seja com obras recriadas, derivadas de outras preexistentes. As Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) trouxeram consigo, além de possibilidades de participação no agir criativo do autor por meio da criação de zonas de interatividade que deram margem à criação colaborativa – e uma lógica de economia do compartilhamento⁴⁶⁷ – e colocaram em xeque o conceito de autoria, o terror de que houvesse um esvaziamento de um dos nichos mais rentáveis do capitalismo de plataforma em formação: a Economia Criativa⁴⁶⁸.

Sousa e Dias enumeram algumas consequências das TICs à estrutura funcional dos direitos autorais, o que, por tudo que foi comentado acima, representa também uma ameaça ao sistema de acumulação capitalista em mutação para pautar-se no conhecimento e na informação enquanto bens. Em primeiro lugar, os autores destacam um impacto na forma de apresentação da obra passa a ser “depositada” e não “publicada”, o que descaracterizaria um de seus elementos de proteção, qual seja, a fixação em suporte; a divulgação, por sua vez, passaria a ser dependente do usuário – a audiência indistinta, como colocado nesta Dissertação – que teria o poder de decidir se a obra circula eficazmente ou não –; o elemento de escassez, que marca a regulação do direito de autor também estaria seriamente comprometido, pois, em razão da permanência na rede, a obra não se esgotaria; a tutela dos direitos morais do autor também seria erodida, especialmente em face das dificuldades de garantir a autenticidade da informação

⁴⁶⁷ “A chamada economia do compartilhamento constitui o que diversos autores caracterizam como uma nova etapa no processo de desenvolvimento econômico, simbolizado pela superação da lógica de consumo em massa e visando ao acúmulo de bens, típica do final do último século, por um momento em que o mercado, já saturado por crises financeiras e pautado por necessidades ligadas à sustentabilidade e ao uso racional dos bens, passa a privilegiar novas formas de acesso a bens e a serviços. Em última instância, a economia do compartilhamento está baseada no uso de tecnologia da informação em prol da otimização do uso de recursos através de sua redistribuição, compartilhamento e aproveitamento de suas capacidades excedentes.”. SOUZA, Carlos Affonso Pereira de; LEMOS, Ronaldo. Aspectos Jurídicos da Economia do Compartilhamento: Função Social e Tutela da Confiança. In: ZANATTA, Rafael A. F.; PAULA, Pedro C. B.; KIRA, Beatriz. **Economia de Compartilhamento e o Direito**. Curitiba: Juruá, 2017, p. 59 -77, p. 61.

⁴⁶⁸ “[...] a Economia Criativa reúne um modo de produção, distribuição e consumo ancorado em aspectos estéticos, simbólicos e intelectuais. Do ponto de vista funcional, é traduzida em um conjunto de segmentos, tais como música, artes audiovisuais, artes plásticas e antiguidades, artes performáticas, artesanato, publicidade, jogos e aplicativos, arquitetura, edição e publicação de livros, design, moda, tv e rádio, indústria cinematográfica, gastronomia, patrimônio cultural (tangível e intangível)”. MACHADO, Ana Flávia; MICHEL, Rodrigo Cavalcante. Economia criativa e economia colaborativa sob a égide da digitalização. In: MENDONÇA, Rosângela Míriam Lemos Oliveira; MORAES, Maria Flávia Vanucci; MONTEIRO, Marco Túlio Ferreira (orgs.). **Economia Criativa: inovação e desenvolvimento**. Belo Horizonte, EdUEMG, 2017, p. 46-61, p. 53.

colocada em rede. Neste contexto, ainda conforme a análise dos autores, a extraterritorialidade é uma característica importante, impactando na comercialização da obra.⁴⁶⁹

Outra não é a razão para terem sido modulados os efeitos da propriedade intelectual, – vejam-se as recentes diretivas da União Europeia em matéria autoral, a serem debatidas a frente⁴⁷⁰. Observa-se especialmente a ampliação dos direitos subjetivos dos autores – mas não em benefício dos autores, ainda em segundo plano nesta ordem de interesses – , a inclusão de novos bens tutelados – muitos dos quais desprovidos de qualquer originalidade e cuja exteriorização é questionada em diversos planos técnicos – e a restrição acentuada, à margem de critérios como os estabelecidos pela Regra dos Três Passos, dos usos livres, comprometendo, assim, o *fair use* e os casos especiais previstos na LDA, gerando prejuízos substanciais a uma coletividade que volta a ter seus direitos culturais comprometidos⁴⁷¹.

Se o TRIPS confirmou os direitos autorais como parte do comércio, os Tratados da OMPI imediatamente subsequentes, além de reforçar esta ligação com o mercado, aproveitaram a substância das normas da propriedade intelectual, isto é, a firmeza e a legitimidade características de 300 anos de formação de um sistema energizado por uma multiplicidade de interesses, para abarcar, sob a égide de suas normas, as mais diversas criações provenientes do progresso das TICs.

Encaixam-se, nesta problemática, as Bases de Dados, consideradas pelo sistema internacional de propriedade intelectual como se fossem obras literárias⁴⁷². Tal inclusão não se deu somente pela falta de instrumentos adequados para tutelar especificamente estes novos bens, mas porque, do ponto de vista da otimização pretendida a nível mundial, supunha-se mais vantajoso aproveitar o sistema autoral em lugar de criar uma nova coalisão de regras supranacionais para disciplinar um novo bem provindo da técnica, uma vez que este poderia – mais uma vez, considerando a velocidade das transformações tecnológicas e curso – ser

⁴⁶⁹ SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de; DIAS, Guilherme Ataíde. **A informação e a proteção da propriedade intelectual**. João Pessoa: Editora da UFPB, 2017, p. 53.

⁴⁷⁰ PEREIRA, 2020, p. 72.

⁴⁷¹ GEIGER, Christophe. Promovendo criatividade através das limitações de Direitos Autorais: reflexões acerca do conceito de exclusividade na lei de direitos autorais. **Revista Eletrônica do IBPI**, n. 8, p. 1-36, 2013, p. 3.

⁴⁷² Crítica Ascensão dizendo que “as bases de dados não são coletâneas ou conjuntos – são estruturas de ordenamento de materiais, em que se abstrai do conteúdo. Sós critérios de ordenação e seleção são relevantes [...] cada base em si só pode pretender criatividade por força dos critérios utilizados, e os critérios em si são esquemas de ordenação e não obras literárias. Basta pensar que os mesmos critérios podem originar bases diferentes – um *thesaurus* jurídico pode originar bases diferentes quando aplicado a países diferentes, por exemplo.” ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito da Internet e da Sociedade da Informação**. Rio de Janeiro: Forense, p. 135-137, 2002, p. 308.

efêmero, portanto, logo substituído por algo recém-criado que reclamaria, também, proteção apartada e específica para um bem antes desconhecido.

A estratégia foi ressaltar similitudes e não diferenças na articulação da proteção. O mesmo raciocínio aplica-se à inclusão do *software* como obra protegida. Mesmo gozando de uma proteção especial – no Brasil ele é regulado pela lei-irmã da LDA, a Lei 9.609/1998 ou Lei do *Software* – a sua inclusão como obra literária anda tumultua as discussões sobre o que deveria estar inserido da qualificação de obra protegida, especialmente em função das aplicações não performática ou estéticas permitidas pelo *software*, mais meio obtenção de algo, um resultado, que fim. Diverge-se o *software* não seria mais bem enquadrado como ferramenta e não como obra propriamente dita.

Podem ser citados dois acordos celebrados após o TRIPS que se esmeraram na construção de uma relação equilibrada entre o digital e o analógico: o *WIPO Copyright Treaty* (WCT) – ou Tratado da OMPI e o *WIPO Performances and Phonograms Treaty* (WPPT). É pertinente anotar que o Brasil não é signatário destes pactos, mas ainda assim, absorveu algumas de suas diretrizes, possivelmente por ter participado das negociações diplomáticas de 1996 que findaram nestes documentos. Ainda assim, é relevante tecer alguns comentários, principalmente sobre o primeiro deles. O segundo trata dos direitos conexos aos direitos de autor, àqueles deferidos aos artistas e intérprete, de modo que não fazem parte do objeto desta Dissertação, como esclarecido no capítulo primeiro.

Em primeiro lugar, ressalta-se que o WCT, lidou com problemas típicos do início do milênio trazidos pela Internet à propriedade intelectual e o fez especialmente em um nível conceitual, abalizado por Berna e, em certa medida, pelo Acordo TRIPS. Desse modo, em seus dispositivos, o WTC tentou ajustar, acurando as definições consolidadas nestes instrumentos enraizados no sistema de internacional, os conceitos de “reprodução”, “comunicação ao público” e “divulgação” à lógica das Redes Digitais.

O que poderia se entender por transmissão eletrônica? O que seria o armazenamento? A disponibilização de determinada obra na Internet consistiria em um ato de efetiva reprodução ou seria efetuada uma forma de comunicação ao público? Além de responder estas questões, o WTC precisou resolver se os direitos autorais continuavam, em vistas do ambiente digital, limitados para usos específicos e em quais critérios se pautava tal limitação, agora tendo de lidar com os contratemplos de um ambiente parcamente regulado e que se se insurge contra

formas de controle provenientes do Estado⁴⁷³, como as normas relativas a direitos autorais. Esclarecendo as circunstâncias destes tratados da OMPI, Ascensão aponta que:

[...] o grande catalisador dos tratados foi a emergência das novas tecnologias. Mas não foram apenas estas o objeto da disciplina [...] **levou-se a vinculação internacional em matéria de direito de autor e direitos conexos muito mais longe que o que se verificava no domínio de Berna e da Convenção de Roma.** Em parte, isso conseguiu-se através da generalização das soluções adotadas no domínio das novas tecnologias para os modos clássicos de utilização de direitos [...] o núcleo fundamental está na disciplina jurídica de colocação de obras ou prestações em rede ou em linha, de maneira a permitir o acesso individualizado do público⁴⁷⁴.

O acordo logrou em fornecer algumas respostas – todas elas bastante provisórias, diga-se – é possível extrair algumas principais contribuições em relação aos seus predecessores. O fato dele ter surgido de uma iniciativa da OMPI e da preocupação desta organização em solucionar um problema que ainda era relativamente incipiente em 1996 – ou, ao menos, que não possuía a extensão de hoje – é um indício da sua relevância, mesmo nos países que não o introduziram formalmente em suas legislações internas. Segundo Zanini, o WTC representa também uma tentativa da OMPI de não colocada, após o TRIPS, sem segundo plano, uma vez que com a ligação forjada entre os direitos autorais e o comércio internacional, a OMC era quem passava a ocupar cada vez mais o centro das discussões em matéria de bens intelectuais⁴⁷⁵.

Afonso faz alusão, quando comenta o WTC, uma série de chamadas “declarações explicativas”⁴⁷⁶. Elas seriam resultado da falta de consenso sobre algumas das soluções apresentadas que, por isso, não pudera integrar a redação dos dispositivos. A fim de não perder o fio, estas ideias, carentes de maior tempo de maturação naquele estágio inicial de formação do acordo, foram inseridas dessa maneira no âmbito do OMPI, mas não no WCT propriamente dito. Duas delas merecem ênfase: a que trata do entendimento do direito de reprodução – se seria ele suficiente para descrever a colocação de obras autorais em rede – e àquela que especifica a responsabilidade dos provedores, ainda bastante diferentes, à época, das mega estruturas que hoje detém monopólios digitais variados.

⁴⁷³ Cf. BARLOW, John Perry. **A Declaration of the Independence of Cyberspace**. 1996. Disponível em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acesso em: 20 jan. 2021.

⁴⁷⁴ ASCENSÃO, 2002, p. 2.

⁴⁷⁵ ZANINI, 2015.

⁴⁷⁶ “[...] muitas das disposições dos novos Tratados da OMPI foram estabelecidas mediante Declarações Explicativas, mas não fazem parte do corpo do texto do Tratado, apesar de baseadas na Convenção de Viena sobre o tema. Enfim, são entendimentos adotados pela Conferência Diplomática sobre os assuntos pertinentes dos Tratados, resta saber o efetivo alcance jurídico que tais declarações poderão ter nos países que são signatários desses instrumentos”. AFONSO, 2009, p. 158.

Evidentemente, se retomou não somente o texto da CUB mas também do TRIPS; o WCT introduz e corrige alguns dispositivos destes acordos, praticamente reescrevendo-os (artigo 1, item 4 do WCT) e fazendo adições importantes, especialmente no concernente às novas formas de expressão a serem incluídas na proteção. O artigo 4, por exemplo, que trata dos programas de computador, assimila este tipo de expressão àquela contida nas obras literárias; na mesma linha segue o artigo 5, que abrange também as bases de dados⁴⁷⁷. Neste ponto específico, o acordo delinea que esta proteção somente seria conferida desde que a disposição e seleção do conteúdo dessas bases possuam elementos suficientes para dotá-los, em algum grau, de originalidade⁴⁷⁸.

O WCT alude, nos artigos 11 e 12, a mesma rigidez vista no TRIPS em relação é repressão de violações aos direitos autorais. A redação é abrangente e visa reforçar o compromisso antes adotado no Tratado da OMC, deixando, mais uma vez explícita a percepção da obra como mercadoria e um afastamento – leve, é bem verdade – de noções mais românticas de autoria. Pelo WTC, assim como pelo TRIPS, protege-se o investimento e assegura-se o seu retorno ao investidor; entretanto, toleram-se os usos livres, tendo sido, por força do artigo 10, reproduzida a Regra dos Três Passos de modo integral da CUB e do TRIPS, acrescentando que quaisquer limitações e exceções são também aplicadas no ambiente digital.

Dessa feita, a tríade CUB, TRIPS e WCT foi por muito tempo o que havia de mais relevante no plano internacional em relação à propriedade intelectual, tendo relevo a CUB pelo pioneirismo, o TRIPS pela introdução de um elemento coercitivo e o WCT por ter aperfeiçoado seus antecessores. O *Copyright* e o *Droit d'Auteur*, que foram atraídos um pelo outro ao longo do século XX, iniciaram no XXI um processo complexo de fusão em razão da ebulição de um cenário internacional – internacionalização pós-redes, como sublinhado no título desta subseção – que não permite comportamentos insulares e tão diametralmente opostos quanto os que se observou entre os séculos XIX e XX nas disputas transatlânticas⁴⁷⁹. Como realçado em estudo anterior:

Com a Era da Digitalização das Ideias, parece se aproximar a era da unificação dos blocos de proteção autoral. E mais: foi colocada na berlinda a própria lógica da proteção, quer dizer, se ela deveria mesmo ser a ambição do subsistema autoral. A discussão passou a ser se a função social deveria, de aspecto dos direitos autorais, se tornar seu fundamento. Desnecessário mencionar os impactos dessa mudança gravitacional, sobretudo no Copyright, de todo, às raias da extinção; o bloco unionista também sofreria, vez que é dirigido a proteger a pessoa do autor, sua individualidade

⁴⁷⁷ GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2018, p. 41.

⁴⁷⁸ ABRÃO, 2002, p. 53.

⁴⁷⁹ BALDWIN, 2014, passim.

– ou suas individualidades permitidas pela projeção pessoal na obra –, conceitos que seriam necessariamente reinterpretados para se adequar ao novo fundamento; a personalidade criadora do sujeito se diluiria no coletivo, como se deixa diluir no anonimato permitido pela Rede [...] A alteração na natureza jurídica do direito do autor, por óbvio, leva a uma revisão de toda a tecnologia jurídica, o que sugestiona aos autoralistas: chegou é o momento de reclamar que mais nítida se torne a ecologia do direito autoral⁴⁸⁰.

Foi no seio da Comunidade Europeia que foram sentidas as primeiras vibrações desta “era da unificação”. Porém, nenhum “tremor” tão intenso a ponto de fazer com que as estruturas sobressalentes do *Copyright* inglês e do *Droit d’Auteur* francês ruíssem por completo e se deixassem ao léu pelos escombros de um sistema autoral falido esperando reconstrução. Pelo contrário, as vibrações que chegaram à União Europeia por meio de cabos de fibra ótica transoceânicos transmitindo quantidades absurdas de dados – por meio da Internet, assim descrita – foram recebidas sem muito espanto e logo traduzidas em normas que auxiliaram à integração econômica e cultural no bloco.

No plano, portanto, desta internacionalização pós-redes, não se podem ignorar as Diretivas da União Europeia sobre o Direito de Autor e muito menos deixar de citar o Mercado Único Digital em que se aperfeiçoa no Continente. Apesar de ser patente que estas transformações não ocorreram sem que fossem travadas acirradas discussões acerca de meandros do constitucionalismo⁴⁸¹, sem que fosse criado todo um aparato burocrático supranacional, e sem que houvessem resistências à coalizão formada com finalidades não apenas econômicas – resistências que a longo prazo implicaram na saída de diversos países da União Europeia levando com isso prejuízos consideráveis aos bens culturais⁴⁸² – permite-se, a fim de tratar apenas do mais recente e essencial no campo autoral europeu, um salto para analisar mais detidamente o teor da Diretiva 2019/790⁴⁸³.

Considerando a altíssima probabilidade de que suas disposições façam parte do padrão mínimo de direitos, assim como foi com a CUB e, mais tarde, com o TRIPS, a discussão de algumas de suas disposições parece relevante. Ocorre que se este for o caso e houver realmente uma “exportação” dos itens da Diretiva, é possível que se testemunhe um colapso da Internet mundial que faria com que o Ciberespaço perdesse uma de suas principais características: a

⁴⁸⁰ SOUSA; ANTÃO, 2020, p. 138.

⁴⁸¹Cf. HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. UNESP, 2012

⁴⁸² MATTES, Anita; BENEVIDES, Gilmar. A circulação de bens culturais Pós-Brexit. **IDBCult**: Instituto Brasileiro de Direitos Culturais, 2021. Disponível em: <https://www.ibdcult.org/post/a-circula%C3%A7%C3%A3o-de-bens-culturais-p%C3%B3s-brexit>. Acesso em: 25 fev. de 2018.

⁴⁸³ COMISSÃO EUROPEIA. **Diretiva (UE) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho de 17 de abril de 2019 relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado digital único e que altera as diretivas 96/9/CE e 2001/29/CE**. 2019.

interatividade; da mesma forma, o Direito Autoral perderia seu referencial de equilíbrio e oneraria em demasia *alguns* intermediários – as plataformas sociais especialmente – e grande parcela de usuários.

Muito embora sejam portentosas as críticas, não apenas seus teores, mas suas origens – as mais aguerridas vêm das corporações *Google, Amazon, Facebook* – existem avanços no modo de gerir a criatividade pela Diretiva que, ao seu modo, tentam conciliar direitos autorais – forçando os mecanismos de proteção das obras no ambiente digital aos limites – e os nascentes direitos do usuários no âmbito autoral – ganhando forma de direitos subjetivos com base nas limitações da CUB. Observa Geiger sobre este último aspecto que:

As limitações aos direitos de PI que sejam baseadas nos direitos fundamentais, bem como aquelas que representem valores democráticos básicos, poderiam ser alçadas à categoria de direitos dos usuários (e não somente direitos a serem levados em conta), que sejam de igual valor aos direitos exclusivos. Como consequência, esses direitos deveriam ser considerados mandatórios, o que implicaria em que o exercício de limitações impostas pela lei não poderia ser contornado por cláusulas contratuais e deveriam prevalecer em relação às medidas técnicas de proteção. Os legisladores poderiam introduzir em suas legislações a proibição de que mecanismos técnicos de proteção, que impeçam usos privilegiados pela lei e franqueiem aos usuários meios legais para garantir tais exceções. Isso levaria à criação de um “direito subjetivo” em relação a uma exceção⁴⁸⁴.

A Diretiva 2019/790, que é resultado de discussões que se arrastaram no Parlamento Europeu desde 2016, observou este aspecto e fortificou os direitos do usuário. De acordo com Pereira, houve a introdução de novas exceções aos direitos autorais – em sincronia com os direitos fundamentais de acesso à educação e à liberdade de expressão – e o alargamento de algumas outras previsões de usos livres⁴⁸⁵.

Numa leitura, se percebe que a Diretiva realizou, além da necessária distinção entre autores, intermediários – representados pela figura genérica do editor – e usuários, uma melhor categorização do lugar ocupado por plataformas sociais e, com isso, conseguiu determinar suas responsabilidades com maior rigor.

Das muitas formas de operação destas plataformas, uma delas foi especialmente tratada pela Diretiva. Fala-se da seguinte cadeia: as plataformas produziam um conteúdo estrutural mínimo – a título de ambiente para o desenvolvimento das relações –; este ambiente era

⁴⁸⁴ GEIGER, Christophe. O direito de autor como um direito ao acesso garantindo a participação cultural por meio da proteção dos interesses dos criadores. **PIDCC**: Revista em propriedade intelectual direito contemporâneo, v. 9, n. 2, p. 1-30, 2015, p. 18.

⁴⁸⁵ PEREIRA, 2020, p. 74.

incrementado circunstancialmente pelos conteúdos enviados pelos utilizadores – ou carregados, ou *upados*⁴⁸⁶; este conteúdo dos utilizadores destas plataformas era, por sua vez, compartilhado por outros utilizadores, e passava a ricochetear no ambiente mínimo criado pela plataforma. Lá inseridos, estes conteúdos passavam, pois, a compor a plataforma e agregavam a ela mais valor de mercado. Contudo, esses valores não eram revertidos aos usuários – ao menos não diretamente – e não chegavam a recompensar autores das obras reaproveitadas.

É oportuno ilustrar esta cadeia com um exemplo: O *TikTok* é uma plataforma de disponibilização de diversos conteúdos, especialmente vídeos. Ele oferece uma estrutura mínima, ferramentas para elaboração destes vídeos, cabendo ao usuário agir criativamente e desenvolver o mais atrativo conteúdo para ganhar *views* – um maior alcance e mais visibilidade. Uma vez produzido o conteúdo, ele é carregado na plataforma – o que envolve o encadeamento de diversos direitos patrimoniais do usuário, agora autor. Uma vez colocado ele passa a poder ser acessado por qualquer pessoa. E não apenas acessado, é possível que, se baseando no vídeo do usuário “@A”⁴⁸⁷, um usuário “@B” decida fazer seu próprio vídeo derivado do anterior; e assim um usuário “@C”, “@D”, “@E”..., farão o mesmo. Não se fala sobre mera inspiração, o *TikTok* permite que se utilize o vídeo do usuário “A” como base do vídeo do usuário “B”, o que significa utilizar trilha sonora, imagens, roteiro etc. idênticos ao do vídeo original – que por sua vez já pode ter vindo de outro vídeo de um outro lugar em um circuito infinito. O valor comercial do *TikTok* advém da quantidade e qualidade dos conteúdos dos usuários; basta manter a plataforma em funcionamento que a corporação terá os conteúdos e os lucros, sendo mínimo o repasse aos usuários que alicerçam este sistema.

Considerando isto, a Diretiva 2019/790 avaliou razoável que estas plataformas, se beneficiárias de tal maneira do conteúdo carregado em seus domínios, fossem também responsáveis de modo primário pelas infrações de direitos autorais cometidas pelos usuários e, ao mesmo tempo, que os usuários mantivessem suas práticas criativas de recriação intactas, na forma de exceções aos direitos autorais, especificamente, uma das novas exceções inseridas pela Diretiva.

A exigência de que a plataforma se acautele o máximo possível ainda é algo controvertido. Torna-se ainda mais complexo pois a Diretiva determinou que as plataformas ainda precisam, ao desenvolver suas estratégias de *compliance*, evitar excessos que

⁴⁸⁶ O termo alude à palavra inglesa *upload*, popularmente utilizada para se referir ao ato de disponibilizar algo online. Seu oposto, *download*, se refere à ato de se obter algo da Rede. Literalmente, sobe-se algo e depois baixa-se com as mais diversas finalidade de uso.

⁴⁸⁷ O “@” é uma partícula recorrente nas redes sociais e permite que se localize um usuário através dos mecanismos de busca com maior facilidade. Por esse motivo, referiu-se ao usuário “@A” e não apenas “A”.

prejudiquem o usuário em suas liberdades fundamentais, especialmente de expressão e de acesso aos bens culturais em domínio público utilizando-se de uma linguagem que deixa margem à destoantes interpretações, como o que se poderia entender por “empreender melhores esforços”, por exemplo.

Fala-se especificamente do artigo 17, item 9, e de seus efeitos de “*notice and take-down*” que consiste em um mecanismo posto em funcionamento a partir da reclamação feita pelo usuário sobre determinado conteúdo, que, mediante análise, é posteriormente removido⁴⁸⁸. Essa prática de responsabilização digital ganhou prestígio recentemente na linha de frente da política para combate das *fake news* durante a crise pandêmica da COVID-19, especialmente em plataformas como o *Twitter*.

Preocupa-se com as reações que esta Diretiva pode causar; as plataformas podem se precaver em excesso e cometer ou dar margem para que outros comentam abusos. Mecanismos de *notice and take-down* podem ser utilizados, inclusive com finalidades políticas, o que gera uma preocupação a mais com este tipo de estratégia ter ganhado espaço na Diretiva da União Europeia. Como relata Pragmácio:

[...] com o objetivo de se resguardarem das filmagens feitas pelos manifestantes, em pelo menos três ocasiões, observou-se o mesmo *modus operandi*. Os policiais sacavam um celular do bolso e tocavam músicas com som suficientemente alto para ser captado pela live stream, a exemplo de canções como “Yesterday”, dos Beatles, e “Santeria”, do Sublime [...] As plataformas de streaming possuem mecanismos que fazem uma varredura atrás de conteúdo protegido pelo sistema de propriedade intelectual, música e vídeo principalmente. Detectado o uso não autorizado das obras, o algoritmo executa tarefas que vão desde a derrubada da transmissão até o silenciamento do vídeo [...] as novas discussões sobre copyright estão migrando das normas jurídicas positivadas para a arquitetura da rede, sendo cada vez mais importante compreender como operam essas estruturas e ferramentas para se pensar o direito autoral em tempos de hiperconectividade⁴⁸⁹.

Mesmo a Diretiva 2019/790 ter estabelecido a necessidade controle humano e não meramente uma estrutura algorítmica de remoção de conteúdo denunciado, ainda é uma

⁴⁸⁸ “Inspirada no *Digital Millennium Copyright Act*, a referida teoria nasce no campo do direito autoral, para criar uma espécie de exceção à responsabilidade por violação de direitos autorais na internet, assegurando imunidade aos provedores que atendessem prontamente à notificação do ofendido para a retirada do material impróprio. Com a notificação, o controvertido dever geral de monitoramento permanente da rede transforma-se em uma obrigação específica de agir, que não poderia mais ser afastada pelo argumento da inviabilidade prática de monitoramento e que, se atendida, isentaria o notificado de responsabilidade civil”. SCHREIBER, Anderson. Marco Civil da Internet: avanço ou retrocesso? A responsabilidade civil por dano derivado do conteúdo gerado por terceiro. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira. **Direito e Internet III: Marco Civil da Internet**, Lei, n. 12.965, p. 277-305, 2014, p. 10.

⁴⁸⁹ PRAGMÁCIO, Mário. Good copyright, bad copyright. **Estadão**, [S. l.], 2 mar. 2021. Política. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/good-copyright-bad-copyright/>. Acesso em: 2 mar. 2021.

preocupação que, para minimizar os riscos de responsabilização, as plataformas possam recorrer a uma severidade desarrazoada, principalmente considerando que o único meio de afastar os efeitos da responsabilização (artigo 17, item 4), o que pode prejudicar os usuários e os próprios autores. O aumento do rol de exceções previsto na Diretiva pode ser um remédio válido, muito embora, vale a crítica de Pereira para quem existem vantagens na Diretiva, avaliando apenas que “seria interessante ponderar a introdução de uma cláusula geral de ‘fair use’ ao estilo norte-americano, de modo a permitir o controlo judicial do exercício concreto das exceções ou até a consagração de novas utilizações livres”⁴⁹⁰

Para o objeto desta Dissertação, é interessante sublinhar que podem ser as licenças *Creative Commons* ferramentas suficientes para resolver este problema de responsabilização das plataformas. O conjunto de licenças em suas variadas versões foi criado exatamente para operar no ciberespaço. Se elegidas com ferramenta base da União Europeia, por exemplo, isto é, como licenciamento padrão adotado pelos autores originários dos Estados Membros da Comunidade, elas minimizariam as discrepâncias de condições de uso dos autores (dado catálogo de licenças preestabelecido) e poderiam evitar a necessidade de que mecanismos altamente repreensivos fossem necessários, pois raro seriam as situações a serem repreendidas, já que seria mais fácil que a plataforma obtivesse a autorização para o uso respectivo. A minimização de conflitos, como prioridade das licenças *Creative Commons* desde sua primeira construção, poderia ofertar um equilíbrio sólido e duradouro, coexistindo com a Diretiva 2019/790 cujos efeitos irradiados chegarão ao Brasil nos próximos anos.

3.5. A GRAVITAÇÃO MÚLTIPLA DA LEI 9.610/98: PRIORIZAÇÃO ECONÔMICA, ENCLAUSURAMENTO CRIATIVO, DESCOMPASSO CONTEXTUAL E A FALTA DE ELEMENTOS ESTABILIZANTES

O sistema internacional de propriedade intelectual imprime, desde a CUB, certas características nas legislações domésticas dos países, especialmente daqueles considerados periféricos e juridicamente dependentes, no sentido de necessitarem de auxílio na elaboração de suas normas – e até mesmo auxílio em sua aplicação. E não só países nesta condições de subjugação são afetados: como a CUB e o TRIPS possuem, assim como demais acordos da OMPI e da OMC – e até mesmo alguns acordos propostos e mantidos pela UNESCO – a finalidade precípua de uniformização e harmonização, é comum que todos os países membros,

⁴⁹⁰ PERIRA, 2020, p. 85.

de alguma forma, admitam que as diretrizes estabelecidas nestes pactos sejam tomadas como postulados e assim constituam verdadeiros pontos de partida de suas legislações⁴⁹¹.

O Brasil desenvolveu tardiamente normas autorais e, por muito tempo, foi considerado pela comunidade internacional como um país conivente com o plágio e a contrafação. Tendo herdado de Portugal um ultrapassado sistema de privilégios quando da independência – ficando atrás dos demais países europeus que já centravam esforços na construção e um modelo mais independente da benevolência de um soberano ou de alguma instituição equivalente, como a Igreja –, o Brasil tratou das prerrogativas do autor inusitadamente.

Para chegar à “maturidade legislativa”, no Brasil foram percorridas três fases, segundo Dal Pizzol⁴⁹²: uma criminal, na qual havia o resguardo dos interesses do autor através do artigo 261 do Código Penal de 1830, acentuado o caráter de propriedade e evidenciadas as consequências de sua violação; outra que envolve processos de codificação e descodificação, representando a passagem da regulação através do Código Civil de 1916 à Lei 5.988/1978; e o surgimento da legislação em vigor, a Lei 9.610/1998, fruto de um debate que se dividiu entre o romantismo do *Droit d’Auteur* e o utilitarismo característico do *Copyright*⁴⁹³. Ilustra-se abaixo, em forma de linha do tempo, estas etapas.

Quadro 1 – Linha do Tempo do Desenvolvimento dos Direitos Autorais no Brasil



Fonte: o autor.

⁴⁹¹ Nesse sentido, Acensão preleciona que “ao contrário do que acontece noutros ramos do direito, essa contratação internacional não consolida o estado normativo atingido pelas leis internas. Frequentemente as antecipa, representando um instrumento de pressão sobre estas. A evolução da lei brasileira só se compreende assim plenamente à luz dos instrumentos internacionais”. ASCENSÃO, 1997, p. 14.

⁴⁹² DAL PIZZOL, Ricardo. Evolução histórica dos direitos autorais no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s.l.], v. 113, p. 309-330, 2018, p. 316.

⁴⁹³ VALENTE, 2019, p. 409.

Há, portanto, indicativos tanto da adesão do país ao *Droit d'Auteur*, originariamente, quanto às ideias gerais do *Copyright*, em momentos posteriores. A pergunta daí decorrente é: em quais dispositivos da lei se nota maior preponderância de um em relação ao outro? Aponta-se a seguir alguns destes aspectos gerais.

Sendo o maior distintivo entre os sistemas – único ao menos que parece, intocado, mesmo diante das aproximações recentes – os direitos morais encontraram abrigo na legislação brasileira, que não apenas os reconheceu nos termos da CUB, mas introduziu prerrogativas de sua própria lavra, muito embora, hoje, se veja como estas previsões estão mais ligadas à subjacentes interesses econômicos que propriamente à direitos de personalidade do autor transpostos à obra no momento da criação. Com isso, a legislação brasileira perfilha na tradição do *Droit d'Auteur* inclusive melhorando-a tanto quando possível, adicionando os direitos de integridade, acesso, inédito e retirada/arrependimento, que, sem dúvida, se trouxeram benefícios ao autor, dificultaram sobremaneira à circulação no país, visto que os direitos morais em comento se tornaram uma forma de limitação aos direitos patrimoniais, ainda que não explicitamente⁴⁹⁴. Em defesa verborrágica de serem os direitos morais elementos distintivos entre os sistemas legislativos do *Copyright* e do *Droit d'Auteur* e, pela sua simples existência dentro do ordenamento jurídico, é barrada qualquer aproximação que destoe de sua tradição francesa centrada no autor e não na proteção da obra, Mello sentencia que:

[...] O criador é o epicentro do direito e, como reflexo, a ele cabe com exclusividade a gestão moral e patrimonial do seu acervo autoral [...] o regime jurídico nacional extirpa quaisquer possibilidades de abstrair a figura do criador pela natureza do direito concentrativo. no momento que a lei brasileira centraliza na pessoa do criador as duas esferas do direito, distancia qualquer analogia ao sistema de Copyright [...] Figuras teratológicas existem e adotam copyright , tais como, criações sucessivas sem titulação viva flexibilizações de direitos titular e outras tais como figuras derivadas coloquialmente denominadas “copyleft”, “creative Commons”, e outras, que não tenham qualquer possibilidade jurídica de coadunarem-se com o regime adotado em nosso país.⁴⁹⁵

As discordâncias em relação à parte final do trecho destacado será melhor delineada no capítulo de encerramento, mas adianta-se que as licenças *Creative Commons* operam dentro dos parâmetros da legislação autoral, sendo adaptadas à pungência dos direitos morais do autor e seus caracteres de indisponibilidade. As licenças, como já se afirmou anteriormente, ainda

⁴⁹⁴ ZANINI, 2015, *passim*.

⁴⁹⁵ MELLO, Roberto Corrêa de. O Regime legal do Brasil: diferenças entre o direito de autor e copyright. In: NETTO, José Carlos da Costa et al (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 12. p. 162-167, p. 156.

que advindas do *Copyright* robustecem alguns direitos morais do autor, como o direito de paternidade e permite atualização dos demais direitos, como o direito de modificação que passa a ser visto de uma forma mais inclusiva. Mas o fato é que a aguerrida defesa de Melo demonstra o quão os direitos morais do autor, reconhecidos na LDA, afastam qualquer tentativa de se pretender encontrar uma predominância do *Copyright*. Inclinações talvez, mas ainda não um acento definitivo no deslocamento de uma tradição jurídica francesa para outra estadunidense.

Além disso, é preciso consignar que, em seu artigo 3º, os direitos autorais são considerados como bens móveis pela legislação atual; a LDA pretende facilitar a circulação, a prática comercial, e trata, de certo modo, a obra como se mercadoria fosse, postura típica, conforme anotado acima, do *Copyright*. Entretanto, contrabalança com o artigo 4º, que aduz que os negócios jurídicos envolvendo direitos autorais devem ser interpretados restritivamente, o que expressa manifesta intenção de se proteger o autor, mitigando a concepção absoluta da obra enquanto propriedade oferecida pelo maior preço e alavancando a noção de hipossuficiência do autor e sua posição enquanto gênio criador.

A adstrição da LDA à tradição do *Droit d'Auteur* verifica-se também pelo fato de que somente o autor é titular originário de direitos autorais, excluída a pessoa jurídica, conforme o artigo 11, salvaguardando também a autoria derivada do tradutor e a situação do coautor, em auto evidente alusão ao caráter internacional. O registro, em compasso com a CUB, é dispensado, como outra qualquer formalidade avessa ao princípio da proteção automática, no artigo 18, sendo, porém, facultada sua realização para fins probatórios.

Quanto ao prazo protetivo, a LDA vai além das disposições da CUB e estipula 70 de proteção às obras criadas. Em verdade, protege-se o autor por toda sua vida e não se desampara seus herdeiros. O prazo elástico, porém, traz inconvenientes, pois pode ser utilizado pelos herdeiros como forma de cometer abusos diversos, muitos dos quais sacrificam o acesso da coletividade a muitas criações. Ademais, não são poucos os movimentos para, como convenientemente fez os Estados Unidos, estender este prazo na medida que surjam necessidades de mercado.

Atendendo à função social dos direitos autorais, em conformidade, outra vez, como a CUB, a LDA previu, no artigo 46, em lugar de uma cláusula de *fair use*, limitações aos direitos autorais, todas elas de acordo com a Regra dos Três Passos. O rol é amplo e prevê que não constitui ofensa aos direitos autorais de exploração, dentre outras: a reprodução em um só exemplar de pequenos trechos; a citação; o apanhado de lições obtidas em ambiente de ensino; a utilização de obras para fins de lazer no recesso familiar ou com finalidade didática; a

produção de prova via obra literária artística ou científica aas paráfrases e paródias. Cada uma destas disposições – as outas não mencionadas, mas constantes do dispositivo em comento – possuem seus próprios limites e, ainda que a legislação não seja tão exata quanto alguns deles – como o caso da cópia de pequenos trechos – é uma disposição normativa que atesta considerável respeito às liberdades fundamentais, evitando tolhimentos e desgastes.

Entretanto, evidente é a tentativa de construção de uma postura protetiva mais rígida, posto serem bastante exíguas as limitações do artigo 46. Isso levou a dois inconvenientes internos, que são explicados por meio da expressão “gravitação múltipla”: apesar de filiado às premissas da tradição francesa do *Droit d’Auteur*, percebe-se, na leitura dos dispositivos da própria Lei nº 9.610/98, uma certa priorização econômica quando se assegura o exercício do exclusivo autoral em sua plenitude – para tudo é necessária intervenção do detentor de direitos autorais no sentido da concessão de autorizações para quaisquer usos, ainda que mínimos; além disso, são poucos os elementos estabilizantes, isto é, que garantem o equilíbrio, de maneira que são insuficientes – e sempre foram, diga-se – a as limitações e exceções conferidas para usos livres e desburocratizados (independentes de autorizações) a título de realização da função social. Percebem-se “salpicos” do *Copyright* na legislação atual que podem indicar uma aproximação do Brasil à postura da indústria da cultura, sobretudo estadunidense. Para Valente:

[...] a lei aprovada foi um amálgama dos pontos pretendidos pelo modelo do autor como criador com o modelo da exploração econômica. O que não estava em jogo, naquele momento, era o papel do direito autoral como disciplinador de relações sociais para além dos atores entendidos como os interessados diretos: os criadores e a indústria⁴⁹⁶

As licenças *Creative Commons* tentam amenizar o problema, mas não o resolvem de maneira unilateral; para enfrentar estas circunstâncias, e atenuar o enclausuramento criativo decorrente deste excesso de exclusivo em plena Cibercultura – explicada em detalhes no capítulo seguinte como um conjunto de comportamentos que tem origem no Ciberespaço e são voltados para a criação colaborativa, conjunta e quase anônima – , uma reforma legislativa que reconheça, os direitos dos usuários frente ao dos autores é imperativa.

Tal reforma ou revisão – para usar uma expressão menos traumática – precisa abranger todas as controvérsias colecionadas desde a edição da LDA atual, a maior parte delas herdada de um descompasso contextual que apenas se adensa com a inércia legislativa em não pautar a

⁴⁹⁶ VALENTE, 2019, p. 419.

edificação de regras especiais voltadas para o ambiente virtual, inclusive em relação às prerrogativas dos autores.

Não se desconsiderando certas iniciativas de revisão, o insucesso da maior parte delas é indicativo seguro de que o Brasil segue uma tendência importar soluções legislativas ao invés de construir do zero; valendo-se retoricamente da benquista ideia de que é necessário buscar harmonização, o país se coloca na confortável posição apenas acatar o que é desenvolvido externamente em prol de interesses econômicos internacionais, o que, quase sempre, traz infortúnios ao autor e, especialmente, distancia ainda mais o usuário, convertido, em retrocesso, em público, outra vez em vias de silenciamento e exclusão do início, meio e fim do encadeamento criativo, reverberando, assim, o descompasso contextual que caracteriza o direito autoral brasileiro desde sua primeira – e nascida ultrapassada – legislação.

4 ARTEFATOS SUPLEMENTARES DAS AÇÕES DO USUÁRIO-MÍDIA NA CIBERCULTURA E A UTOPIZAÇÃO DO CIBERESPAÇO: AS LICENÇAS *CREATIVE COMMONS* E SUA AMBIVALÊNCIA

Diante do que foi abordado até então, percebe-se que o “Direito Autoral Tradicional”, feito de pedaços, montado a partir dos cacos de institutos falidos ou em processo de falência – como os privilégios monárquicos e a propriedade, conforme abordado no primeiro capítulo – tende a, novamente, fragmentar-se entre o limiar o século XX e o raiar do XXI. Novamente, esta fragmentação ocorre em decorrência de novos arranjos socio técnicos e tem o objetivo de conservar práticas comerciais ligadas às criações intelectuais.

Por isso, ainda que o contexto tecnológico que inspira/exige modificações globais na forma de criar e gerir obras autorais sugira que a escolha mais adequada para se lidar com o quadro de problemas seja reduzir o escopo protetivo e substituí-lo por uma lógica de acesso, compartilhamento e recombinação, tem sido observada uma firme resistência generalizada às adequações propostas de acordo com uma matriz socializante. Pontue-se que esta inclinação ao comum (no sentido de não pertencente a ninguém e tampouco apropriável por alguém conforme a noção de *commons*⁴⁹⁷) é latente na criação intelectual e latente também no aparato normativo que involucra as relações decorrentes da criação.

Os grandes sistemas legislativos, delimitados no capítulo anterior, se ocuparam de ocultar eficientemente, pelo maior tempo possível e com máxima prioridade, a dimensão cultural destas obras. Fizeram isso, ora reduzindo o Direito Autoral a um conjunto normativo assegurado de uma remuneração específica por certo trabalho realizado (enfeixando direitos patrimoniais sobre a obra), ora criando a figura do gênio criador e propagando retoricamente o paradoxo de sua inestimabilidade e hipossuficiência econômica (exaltando a existência de direitos morais paralelos aos direitos patrimoniais).

⁴⁹⁷ Nesta perspectiva, considera-se que “Commons pode ser traduzido como comum ou como espaço comum. Seu significado também comporta a noção de público em oposição a algo que é privado. Seu uso evoca ainda a idéia de algo que é feito por todos ou por coletivos e comunidades [...] A prática dos commons no cenário informacional tem adquirido mais relevância que as práticas privadas. A construção da rede das redes, a Internet, a criação do padrão http e da web, o movimento do software livre, a wikipedia, a música techno, a blogosfera, o youtube, o slashdot, o rau-tu, os sites overmundo e domínio público, o creative commons, o seti@home da Nasa, o BitTorrent, o barcamp e as ações P2P em geral, têm marcado a formação da comunicação e da cultura digitais. Com a influência decisiva das redes de comunicação e das tecnologias de informação nos demais segmentos da vida social, o commons entrou na pauta do temário econômico e político”. SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. O conceito de commons e a cibercultura. **Crítica y Emancipación**, v. VIII, n, 15, 2016, Jan-Jun pp. 93-110, p.95.

Dessa forma, por meio do reconhecimento dos direitos morais, tentou-se afastar qualquer intrusão na obra que não proviesse do próprio autor ou de um titular secundário e, se valendo dos direitos patrimoniais, foi criada uma couraça normativa que, na prática, menos protegia o autor, que o investidor do mercado da cultura.

As condições pré-digitalização, pré-redes, pré-cyberspaço, pré-sociedade hiperconectada facilitaram o encobrimento e substituição do ciclo criativo “sociedade-autor-sociedade” pela cadeia fechada e descontínua do “autor-sociedade”, enfraquecendo, assim, o vínculo entre estas instâncias comunicativas, reforçando, através da demarcação contínua dos papéis desempenhados pelo emissor e pela audiência, certas hierarquias.

Validavam-se, por conseguinte, diminutas preocupações com a realização de uma função social do Direito Autoral, que se encontrava adstrita a usos específicos – legalmente delimitados em um rol taxativo ou por meio de uma cláusula geral de *fair use* – e ao Domínio Público. Sendo assim, apenas em certas circunstâncias, observados, calculados e evitados prejuízos à exploração econômica da obra, se podia fazer uso de uma criação intelectual protegida. A outra opção era a espera de um prazo entre 50 e 100 anos, após a morte do autor – que se fosse longo, poderia acumular quase dois séculos de proteção cujos rendimentos aproveitavam herdeiros e gerações de herdeiros – para que se pudesse usufruir dos benefícios da obra lícitamente.

Foi a criação da Internet e a formação, utilização e popularização das Redes que geraram o mantra que induziu a urgência das mudanças no Direito Autoral: conectar-se, manter-se conectado e conectar. Traduzido em termos condizentes com a já perscrutada dinâmica autoral, pode-se dizer que este mantra equivale a ideia de acessar criações intelectuais, dispor livremente de seus conteúdos e amplificar o compartilhamento dos resultados das recombinações, se realizadas, ou da própria obra.

Noutros termos, passou a se estimular o rompimento – em função do Ciberespaço, em decorrência das conexões e em alusão a um processo de extensão rizomática da Rede⁴⁹⁸ – da exclusividade autoral. Em seu lugar, instituiu-se um imperativo de abertura da obra e compartilhamento da autoria – em sentido diverso da coautoria, por comportar múltiplos criadores sendo impossível localizar e singularizar suas contribuições – , na medida que foi feito um convite para que qualquer pessoa – a igualdade é um dos valores da Cibercultura – usufrua – conforme a premissa de realização dos direitos culturais – e contribua – eis o

⁴⁹⁸ JENKINS, Henry; FORD, Sam; GREEN, Joshua. **Cultura da conexão: criando valor e significado por meio da mídia propagável**. São Paulo: Aleph, 2015, passim.

elemento participativo – de uma cadeia de modificações colaborativas em obras de terceiros independente de alguma autorização. Assim, foram ouvidos e amplificados os ecos de um movimento pró “Cultura Livre”⁴⁹⁹ marcado pelo adensamento de iniciativas *Copyleft* e toda sorte de discursos e ferramentas libertárias. Nunes, diante disso, é assertiva ao dizer que:

O copyleft é um acontecimento discursivo que deflagra as oscilações sofridas pelo dispositivo da autoria na contemporaneidade, sucedidas de uma complexidade de fatores históricos, que contemplam desde o advento de um novo suporte de difusão de obras até as transformações nas relações de saber e poder que interferem no seu dispositivo [...] As novas discursividades – paulatinamente constituídas com o advento do copyleft – são contradiscursos às práticas do copyright, que atingem não apenas a autores que são impelidos a ‘vender’ seus direitos a corporações midiáticas, nunca dispondo de meios para difundir sua obra sem intermediários. Torna-se, também, uma questão do direito do leitor, do espectador. Em um termo: direito do público à cultura, tendo em vista que a rigidez que encobre o exercício do copyright dificulta o acesso de grande parte da população, que não dispõe de poder aquisitivo para adquirir as obras⁵⁰⁰.

Para os mais otimistas, tratou-se, no bojo da reestruturação do Direito Autoral, de uma oportunidade para se concretizar o princípio da fraternidade, atualizando, assim, um valor solidarista então em declínio e desuso. O Ciberespaço teria oportunizado uma reconexão a valores humanos obnubilados e, além disso, proporcionaria um conjunto de novos valores que aperfeiçoariam as relações humanas. Encarou-se, a princípio, o ciberespaço em uma perspectiva de utopia.

Para os mais conservadores e, de certo modo, descrentes – recusa-se taxá-los como pessimistas – tal abertura implicaria em uma perda de referenciais importantes, uma vez que autor e obra passariam, necessariamente, a serem conceitos obsoletos, não mais suficientes para definir a complexidade das relações autorais. Para eles, faz sentido que o efeito do Ciberespaço sob o Direito Autoral seja uma sucessão de crises sobrepostas, ininterruptas e cuja solução é improvável.

Por outro lado, há o realista esperançoso – conforme expressão de Ariano Suassuna –, que diante deste quadro, investiga benefícios e prejuízos tanto do antigo quanto do modelo emergente, propondo, se oportuno, estratégias, as quais reputa passíveis de crítica, revisão e correção. Portanto, ainda que reconheça que o Direito Autoral está em vias de colapsar, que o

⁴⁹⁹ FOLETTO, Leonardo. **A Cultura é Livre: Uma História da Resistência Antipropriedade**. Autonomia Literária, 2020, p. 63.

⁵⁰⁰ NUNES, Máira Fernandes Martins. **Da invenção à inversão do autor: copyleft, all rights reversed**. Orientadora: Maria do Rosário de Fátima Valencise Gregolin. 2010. 203 f. Tese (Doutorado em Linguística e Língua Portuguesa) – Universidade Estadual Paulista. Araraquara, 2010, p. 117, 133.

modelo de exclusividade calcada na propriedade é antiquado e que é preciso consolidar uma relação harmônica entre autor e sociedade – especialmente àqueles membros da sociedade que, em decorrência das ferramentas criativas prodigalizadas pelo avanço da tecnologia, atuam como potenciais autores – , não se apela à radicalismos para atingir estes fins reformadores. Antes, emoldura o problema e elege uma primeira solução a ser investigada observando o que é factual e aquilo que é meramente especulativo⁵⁰¹.

Neste contexto, considera-se, na perspectiva deste arquétipo de realista esperançoso, que o que há de mais sólido na busca pelo equilíbrio de interesses no Direito Autoral da Ciberultura, são as licenças *Creative Commons*. Diz-se sólido não no sentido de que estas licenças ou qualquer outra iniciativa da organização *Creative Commons* resolvem todos os problemas trazidos pelo Ciberespaços; utiliza-se a expressão pois, ao longo de sua existência, são as licenças que têm oferecido os melhores prognósticos para um conjunto de inconvenientes e que se renova no Ciberespaço com uma velocidade impressionante: o uso e reuso de criações protegidas por direitos autorais.

Este capítulo trata de ambivalências, tanto da Ciberultura quanto do Direito Autoral. Se se busca, por um lado, o equilíbrio de interesses – ou reequilíbrio – , partindo do pressuposto de que o Direito Autoral é um palimpsesto de interesses quase sempre concorrentes que as tecnologias, conforme avançam, trazem à lume, gerando conflitos e inadequações⁵⁰², é preciso estar pronto para admitir que, no entremeio desta busca por harmonia, podem-se encontrar enraizados na dinâmica autoral anomalias funcionais. Estas, nutridas por estruturas operativas e discursiva que mascaram a função social, erodem pretensões legítima dos autores –

⁵⁰¹ A situação é bastante clara para Vaidhyathan: “Os direitos autorais foram projetados para regular apenas a reprodução. Não deveria regular os direitos de uma pessoa de ler ou de compartilhar. Mas agora que as distinções entre acesso, uso e cópia colapsaram, os legisladores de direitos autorais se viram confrontados com o que parece ser uma escolha difícil: renunciar a algum controle sobre a reprodução ou expandir os direitos autorais para regular o acesso e o uso, apesar do efeito inibidor que isso poderia ter sobre a criatividade, a comunidade e a democracia”. SIVA, Vaidhyathan. **Copyrights and Copywrongs: the rise of intellectual property and how it threatens creativity**. New York: New York University Press, 2001, p. 152.

⁵⁰² Esta é a visão de Suthersanen, para quem “a tecnologia, contudo, tem um efeito cíclico sobre as leis de direitos autorais. Cada nova tecnologia inevitavelmente interrompe, e depois recalibra, as relações entre as principais partes interessadas. Cada ruptura desta relação fundamental tende a causar previsões catastróficas quanto à morte dos direitos autorais. Entretanto, este tipo de lei tem mostrado notável resiliência ao longo dos anos na manutenção de um equilíbrio entre todos os setores. No entanto, esta espécie de lei tem mostrado notável resistência ao longo dos anos em manter um equilíbrio de espécies entre todos os principais interessados envolvidos na criação, comunicação e consumo de bens de copyright [...] Ao acomodar constantemente os avanços tecnológicos, a lei de copyright tem permitido que tanto os autores quanto os consumidores participem continuamente da criação, distribuição e consumo de ‘coisas novas’. Mas este inchaço incessante dos direitos de um proprietário é tal que agora é necessária permissão para reproduzir, comunicar, distribuir, alugar e emprestar uma obra [...] Mas este inchaço incessante dos direitos de um proprietário é tal que agora é necessária permissão para reproduzir, comunicar, distribuir, alugar e emprestar uma obra.” SUTHERSANEN, Uma. *Copyright Law: a Stakeholders’ Palimpsest*. In: MACMILLAN, Fiona (Org.). **New Directions in Copyright Law**. Cheltenham: Edward Elgar, 2007, p. 122.

patrimoniais ou extrapatrimoniais –, especialmente se considerando o comportamento agregativo do Ciberespaço, que desdenha de mecanismos artificiais impostos para o controle na circulação das obras e restrições à liberdade criativa, por isso, acaba desdenhando também das noções de autoria e de obra protegida preconizadas por um sistema defasado.

Diante disso, adotar uma miríade de ferramentas e estratégias paliativas, sequenciais e probabilisticamente falíveis em lugar de uma reforma profunda nas unidades de significação do microcosmo autoral – do ponto de vista filosófico, por meio do fomento à pesquisa, e pragmático, através da reforma legislativa –, pode gerar tão somente uma redistribuição experimental – quase sempre, por isso, temporária – dos papéis desempenhados nas relações jurídicas configuradas em função da obra, o que não resolve o problema em si, apenas o torna ainda mais sensível e complexo.

No caso dos Direitos Autorais, por meio da adoção das licenças *Creative Commons*, apenas se pulveriza o exercício do controle (ou algo próximo ao controle)⁵⁰³ sobre as criações intelectuais entre os autores, os intermediários (antigos e novos)⁵⁰⁴ e os usuários (enquanto membros da sociedade individualizados)⁵⁰⁵. Há, entretanto, tão latente quanto outrora fora a função social do Direito Autoral, uma insistência ao retorno à dinâmica proprietária e exclusivista, já que a Cibercultura, principalmente considerados seus efeitos na segunda década do século XXI, tem se imiscuído dos valores capitalistas, renovando-se e renovando-o, por consequência.

É, assim, fundamental ter em mente que, quando se trata do pretense e utópico reequilíbrio de interesses, da factual constatação da anomalia funcional do Direito Autoral – entendida como a situação de desestabilização e ocultação da função social respectiva, desvelada pelo advento do ciberespaço – e das soluções paliativas pensadas então – como as licenças públicas da Cultura Livre –, parte-se da premissa de que:

No meio móvel e mal delimitado da rede digital [...] passaremos progressivamente do nível de leitor ao de anotador, depois ao de autor. Hierarquias sociais poderão ser marcadas através dos direitos de escrita e dos direitos de anotação e de conexão com hipertextos ou bancos de conhecimento mais estratégicos ou menos estratégicos.

⁵⁰³ Cf. FERES, Marcos Vinício Chein; DE OLIVEIRA, Jordan Vinícius. Precisamos falar sobre copyright: o que Creative Commons, Open Access e Deep Web têm em comum?. **PIDCC: Revista em propriedade intelectual direito contemporâneo**, v. 10, n. 3, p. 1-20, 2016.

⁵⁰⁴ Cf. CARROLL, Michael W. Creative Commons and the New Intermediaries. **Michigan State Law Review**, n. 1, 2006, p. 45-65.

⁵⁰⁵ Cf. ELKIN-KOREN, Niva. Exploring Creative Commons: A Skeptical View of a Worthy Pursuit. In: HUGENHOLZ, P. Bernt e GUIBAULT, Lucie (ed.). **The Future of the Public Domain**. Haia: Kluwer Law International, 2006.

Apesar da provável manutenção de estratificações rígidas e privilégios, há grandes possibilidades de que se acentuem a germinação incontrolável e a extensão rizomática da massa de representações discursivas ou icônicas que já ocorrem hoje [...] Quem ensina e quem aprende? Quem pede e quem recebe? Quem interfere, a partir de novos dados, conecta entre si as informações, descobre conexões? [...] Negociantes cavalgando entre dois mundos, passantes, coletividades transversais [...] há muito que o saber se acumula, cresce e fermenta, se altera e se estraga, funde e bifurca em uma grande rede mista, impura, fervente que parece pensar por conta própria [...] a utopia técnica se confronta à complexidade dos processos sociais, a irredutível multiplicidade do real, aos acasos da história⁵⁰⁶.

Diante disso, não há exagero em se afirmar que a Cibercultura, fruto de um processo de contestação ela mesma, espalhou-se para além do Ciberespaço, hoje se afirmando como catalisadora de transformações paradigmáticas em todos os setores da vida em sociedade. A economia passou a funcionar de outro modo, contestados os conceitos de valor e os quesitos para atribuição dele, além e novas modalidades estabelecidas de estipulação do preço e efetuação de pagamento – veja-se o caso emblemático das criptomoedas⁵⁰⁷; o Direito foi enfraquecido, tem cedido lugar a outra forma de regulação – o Código, próprio da sofisticação da arquitetura das redes⁵⁰⁸; as relações sociais oscilam entre o comunitarismo e o isolamento, comprime-se em dimensões *online* e *offline*, as quais se confundem os limites entre real e virtual e alteram a psique do indivíduo, o que se reflete em mudanças em seu comportamento social⁵⁰⁹⁻⁵¹⁰.

Dentre as animosidades que surgem em virtude do grau de diferença entre as socialidades do Ciberespaço e do mundo físico, àquelas que envolvem bens intelectuais despertam grandes preocupações. Os Direitos Autorais, sua natureza jurídica rascunhada acima,

⁵⁰⁶ LEVY, 2010b, p. 132.

⁵⁰⁷ GUERRA, Gustavo Rabay; MARCOS, Henrique Jerônimo Bezerra. Legal remarks on the overarching complexities of crypto anti-money laundering regulation. **Revista Jurídica**, v. 4, n. 57, p. 83-115, 2019, passim

⁵⁰⁸ De acordo com Lessig: “o ciberespaço exige um novo entendimento de como funciona a regulamentação. Isso nos obriga a olhar além do escopo do advogado tradicional - para além das leis, ou mesmo das normas. Requer um conhecimento mais amplo de "regulamentação" e, mais importante ainda, o reconhecimento de um novo regulador [...] No espaço real, reconhecemos como as leis regulamentam - através de constituições, estatutos e outros códigos legais. No ciberespaço, devemos entender como um "código" diferente regula - como o software e hardware (ou seja, o "código" do ciberespaço) que faz do ciberespaço o que ele também regula o ciberespaço como ele é." LESSIG, Lawrence. **Code**: version 2.0. New York: Basic Books, 2006, p. 5.

⁵⁰⁹ “A Grande Mãe Web configura a ambivalência pós-moderna ao socializar e dessocializar; reunir e separar; mundializar a comunicação e isolar o usuário diante de uma máquina; oferecer liberdade sem que exista segurança; processar e arquivar dados exatos em uma pós-modernidade movida por incertezas; acolher sua prole na rede digital e a rejeitar aleatoriamente seja em sua desconexão, ou em sua memória artificial apagada. Cria-se um tempo-espaço relativizado, coexistindo no espalhamento territorial, ao habitar todos os lugares, e, ao mesmo tempo, em nenhum lugar”. FERNANDES, Edson. Ensaio do Inconsciente das Redes e Conexões Digitais. **Augusto Guzzo Revista Acadêmica**, v. 1, n. 19, p. 195-212, 2017, p. 207.

⁵¹⁰ Cf. FREITAS, Karla Cerqueira. **O Imperativo da #felicidade na plataforma de rede social Instagram**. Orientador: José Carlos Santos Ribeiro. 2017. 140 f. Dissertação (Mestrado em Comunicação e Cultura Contemporâneas) – Universidade Federal da Bahia, 2017.

seu objeto e principalmente seu sujeito, o titular do feixe pessoal e patrimonial de direitos, passam a flutuar no ciberespaço, que aparentemente não pode ser regulado.

Na medida em que a Cibercultura gera processos criativos que abusam da “interatividade, das possibilidades hipertextuais, dos processos fractais e complexos e da não linearidade do discurso”⁵¹¹, surge o questionamento acerca dos alicerces do Sistema Autoral calcado na exclusividade, sobressaindo-se a obra derivada do tipo colaborativa e o autor em dispersão em uma sequência de autorais encadeadas por ferramentas de plataformas digitais. Redimensiona-se o sujeito e o objeto apresentados no capítulo primeiro.

Por conseguinte, o movimento *Copyleft* e suas ramificações são investigadas tanto como moduladoras do *fair use* no *Copyright* estadunidense – de onde se originaram – quanto como alternativas conciliatórias que complementam as limitações e exceções do artigo 46 da LDA brasileira e convergem na realização da função social na forma da constituição, a longo prazo, de um Domínio Público paralelo ao instituído pela Lei, qual seja, um Domínio Público Voluntário.

Como o Brasil filia-se ao *Droit d’Auteur* e como este sistema francês possui finalidades e mecanismos para atingimento destas finalidades diferentes ao *Copyright*, como visto no capítulo segundo, cumpre fazer alguns apontamentos sobre a história das licenças e sua adaptabilidade ao ordenamento jurídico pátrio. Isso revela, respectivamente, os fundamentos do *Creative Commons* e permite que se vislumbrem suas aspirações.

Além de explicar os graus de operatividade das licenças e se há razão ou não nos argumentos que sustentam sua inaplicabilidade no Brasil, principalmente em função dos direitos morais do autor, apresenta-se o que se chamou de multifuncionalidade das licenças *Creative Commons*; isto diz respeito ao leque de direitos fundamentais cuja eficácia pode ser incrementada através do uso deste mecanismo de democratização da participação cultural na Cibercultura, sendo, assim, notórios os efeitos do uso das licenças no processo de reafirmação da legislação autoral mediante promessas de reforma global.

A figura do autor coexistiria na Cibercultura, mesmo com as licenças *Creative Commons* em franca expansão, entre a falta de controle criativa e a inadequação remuneratória? De tais ambiguidades provém ínfimas certezas; deste modo, reafirma-se: as respostas buscadas neste trabalho são apenas as suficientes para que se perceba se as licenças almejam e geram um reequilíbrio entre autor, intermediários e sociedade, “religando” a função social então entorpecida pela força do exclusivo autoral, ou se, por outro lado, apenas amenizam – e

⁵¹¹ LEMOS, 2010, p. 178.

amenizam de modo insuficiente – as disparidades, insuflando, colateralmente, a atuação dos usuários.

Discute-se, nos próximos tópicos, estas questões aqui brevemente introduzidas, apresentando panoramicamente, as licenças *Creative Commons* e, mesma medida, pensando no melhor cenário – o mais realista – para que a mistura entre técnica e cultura, possa possibilitar arranjos benéficos – em uma perspectiva esperançosa – para toda a coletividade, aí incluído o autor. Certamente, o fato de as licenças serem voluntárias e não impositivas – existem licenças compulsórias no Direito Autoral de alguns países para realização da função social⁵¹² –, serem gerais – qualquer um pode ter acesso em poucos cliques a uma licença, bem como conhecer seus termos –, serem internacionais e não exclusivas – atravessam fronteiras e não formalizam uma relação de transferência dos direitos autorais existente sobre a obra, isto é, não faz titularidade derivada – e estarem constantemente em processo e adaptação nos países onde são implementadas, permite que, a partir delas, se digrave um esboço da melhor forma como o Direito Autoral poderia se articular na Cibercultura perfazendo algo próximo à harmonia.

⁵¹² Nesse sentido, para Leonardi, “a concessão de licenças compulsórias no Direito Autoral pode também ser justificada por razões econômicas – para evitar exercício abusivo de direitos patrimoniais por parte dos autores ou dos titulares de direitos autorais –; por razões concorrenciais – para combater a formação de monopólios e o abuso de posição dominante de mercado – e, até mesmo por razões de ordem prática – para facilitar o acesso lícito a obras intelectuais e garantir a justa remuneração aos titulares de direitos autorais.”. LEONARDI, 2014, p. 17.

4.1. AS FORMAS DA SOCIALIDADE NO CIBERESPAÇO: A CIBERCULTURA COMO PARADIGMA DE PARADIGMAS

O surgimento da infraestrutura tecnológica – computadores, Internet, redes de compartilhamento de conteúdo, dispositivos facilitadores da conectividade – e do Ciberespaço em si revolucionou a percepção do tempo e do espaço⁵¹³⁻⁵¹⁴, da identidade⁵¹⁵, da memória e dos afetos⁵¹⁶⁻⁵¹⁷. Seus efeitos alteraram, inclusive, processos naturais, como o envelhecimento⁵¹⁸ e o ritualismo da morte⁵¹⁹ e acentuaram a artificialidade de certas relações, como a existente entre o cidadão e o espaço urbano das cidades (em um sentido de mobilidade/acessibilidade do qual

⁵¹³ A provocação de Barros é pertinente: A extrema velocidade das comunicações digitais parece ter fornecido ao senso comum uma experiência em que espaço e tempos e afetam mutuamente. “Será que nossa intuição perceptiva de milênios de um espaço estático e de um tempo que flui se encontra modificada?”, o que é complementando pela constatação de que “concebida a percepção do tempo como uma série de rupturas, longas durações são dificilmente observadas. Para ser percebido, o tempo precisa ser preenchido com eventos, exatamente como ocorre na timeline das redes sociais. Quanto maior o número de contatos, mais eventos são mostrados para o usuário de modo que, potencialmente, o tempo intensifica sua presença através da rede. Porém, nós facilmente perdemos a noção do tempo pulando de link em link na internet ou nos atendo a uma rede social específica, rolando a tela, explorando links sugeridos e retornando à timeline. Por isso, o tempo rico em experiências novas é vivido como curto, mas visto retrospectivamente como longo e vice-versa.”, BARROS, Ana Taís Martins Portanova. A ilusão do colapso do tempo e do espaço na comunicação digital. **Perspectivas em Ciência da Informação**, v. 25, n. 4, p. 68-79, 2020, p. 76.

⁵¹⁴ Santaella chama isso de ubiquidade, corolário de uma “vida ubíqua” nas redes sociais; diz a autora que “independente dos ritmos estabelecidos de trabalho e descanso, de estudo e lazer, a vida escoa não mais na mera sequencialidade temporal em locais físicos determinados, mas a isso se sobrepõe o escoamento da vida na intermitência do tempo em espaços reticulares [...] Hoje, abriu-se o horizonte da vida em estado de simultaneidade, ou seja, ao mesmo tempo em que é vivida, a vida pode ser contada”. SANTAELLA, Lucia. **Comunicação ubíqua: repercussões na cultura e na educação**. São Paulo: Paulus, 2013, p. 84.

⁵¹⁵ Cf. SIBILIA, Paula. **O show do Eu: a intimidade como espetáculo**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2016.

⁵¹⁶ FISCHER, Sandra; CAETANO, Kati. Ela, Nós: tecnologia, afeto e sociabilidades na contemporaneidade. **Galáxia (São Paulo)**, São Paulo, n.33, p. 119-130, set-dez. 2016. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1982-25532016000300119&script=sci_arttext. Acesso em: 21 fev. 2021.

⁵¹⁷ Cf. DAMASCENO, A. A interação entre estranhos no Omegle.com: sociabilidade, relacionamento e identidade. **Revista da Associação Nacional dos Programas de Pós-Graduação em Comunicação**. E-compós, Brasília, v.16, n.3, set./dez. 2013. Disponível em: <http://www.e-compos.org.br/e-compos/article/view/956>. Acesso em: 16 fev. 2021.

⁵¹⁸ Cf. ANDRADE, Ítalo Rômany de Carvalho; DETMERING, Edilza Maria Medeiros; ARAÚJO, Allyson Carvalho de. Corporeidade, tecnologias digitais e envelhecimento: ressignificações da terceira idade no processo educacional. **Revista Temas em Educação**, v. 28, n. 3, 11 dez. 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/rteo/article/view/47823>. Acesso em: 12 fev. 2021.

⁵¹⁹ “Ao se cadastrar numa rede social da internet como, por exemplo, Facebook e Twitter, o usuário adiciona em seu perfil uma fotografia que é mostrada toda vez que interage com seus ‘amigos’ e que permite aos demais saber quando ele está on-line. A sua presença se mantém de maneira contínua, até mesmo quando está off-line através os mecanismos de objetivação dos relacionamentos mantidos pelo usuário, que não apenas o registram, mas os disponibilizam para todos os membros da rede social. Ou seja, é bastante provável que a ‘persona’ virtual sobreviva ao usuário, pelo menos naqueles casos em que este leva a senha para o túmulo [...] surge a possibilidade de homenagear e até “interagir” com um sujeito que não existe mais”. COELHO FILHO, Carlos Roberto. **Práticas post mortem nos sites de redes sociais: a finitude humana na contemporaneidade midiática**. Orientador: Bruno Roberto Campanella. 2016. 145f. Dissertação (Mestrado em Comunicação) – Universidade Federal Fluminense. Niterói. 2016, p. 51, 52.

surgem as *smartcities*)⁵²⁰ e entre as instâncias decisórias das instituições políticas (a fim de garantir maior permeabilidade à esfera pública, conforme requisitos participativos inerentes à democracia, através de iniciativas de *Crowdlaw*⁵²¹).

Desta feita, categorias largamente desenvolvidas por filósofos existencialistas das mais diversas épocas, como solidão e comunitarismo⁵²², silêncio e ruído, paz e guerra – consigo mesmo e com qualquer outro que se apresente –, passaram uma reformulação⁵²³, comprovando, assim, o dito por Flusser a respeito do significado da técnica: “fazemos instrumentos para simular quaisquer aspectos de nossa existência, e então os instrumentos contra-atacam, e nós simulamos o instrumento e nos conhecemos melhor”⁵²⁴. Até mesmo a linguagem foi alterada, como observa Trivinho, através de um processo de “reescritura cibercultural”⁵²⁵.

Nunca se experimentou, portanto, tão acelerado e fragmentado processo de comutação conceitual quanto nestes tempos, resultantes dos empuxos do que os pesquisadores, os teóricos da comunicação especialmente, vêm chamando de Cibercultura. O neologismo, conforme

⁵²⁰ “As cidades inteligentes são uma alternativa bastante benéfica porque monitoram e integram todos os componentes críticos de sua infraestrutura, tais como: rodovias, pontes, túneis, redes ferroviárias, portos, edificações, plantas energéticas, sistemas de comunicação, entre outros aparatos conexos. Assim, encontrar respaldo para otimizar seus recursos e planejar as atividades de manutenção preventiva, além de garantirem a segurança enquanto maximizam os serviços a serem ofertados aos cidadãos. Aliado à esses caracteres, sabe-se que haverá a empregabilidade das tecnologias de informação e comunicação como meio apto à promover melhorias no funcionamento urbano, eficiência sobre a prestação de serviço, entre outras benesses”. MEDEIROS, Bruna Agra de. **A importância da mobilidade urbana sustentável e a autorregulação de atividades de economia compartilhada para a construção de cidades inteligentes no Brasil**. 2018. Dissertação de Mestrado. Brasil.

⁵²¹ “Coletividades antes silenciadas pela falta de espaço para expressão encontraram no mundo virtual uma forma de difundir seu pensamento, sem censura e abaixo custo. Graças a sua característica participativa, plural, inclusiva e (ainda) pouco censurada, a internet abre possibilidade para um novo espaço de debate e argumentação, podendo transformar (ou até realmente possibilitar) a existência de uma esfera pública política”. ANGELO, Tiago Novaes. **E-Ágora: métodos e algoritmos para a construção da opinião pública no contexto da teoria da democracia deliberativa**. 2019. Orientador: Romis Ribeiro de Faissol Attux; Co-orientador: César José Bonjuani Pagan. 283 f. Tese. (Doutorado em Engenharia Elétrica) – Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2019, p. 48.

⁵²² Escorçando-se em Nietzsche, pontua Martins que “as redes comunicacionais repetem, sob aspectos das tecnologias contemporâneas, o modelo gregário, instintivo e característico do tipo humano. A disposição dos valores no cyberspace, sua visibilidade e potencial dialógico retornam ao imaginário como aparentes forças subjetivas da vontade individual”. MARTINS, Francisco Menezes. Notas sobre o Cyberspace: valores humanos em rede. **Sessões do Imaginário**, v. 10, n. 13, p. 84-86, p. 85, 2020.

⁵²³ HAN, Byung-Chul. **No Enxame: perspectivas do digital**. Petrópolis: Editora Vozes, 2018, passim.

⁵²⁴ FLUSSER, Vilém. **Comunicologia: reflexões sobre o futuro**. São Paulo, Martins Fontes, 2014, p. 98,99.

⁵²⁵ “A reescritura cibercultural é uma reconfiguração sociotécnica tão historicamente inédita, quanto ilimitadamente expansiva. Jamais redutível a aspectos exclusivamente instrumentais, açambarca e rearticula, ao contrário, todos os setores da existência: do domínio econômico-financeiro ao circuito político, da dimensão cultural ao reduto concreto dos comportamentos, do âmbito do trabalho ao do tempo livre, da esfera pública à privada [...] as tecnologias do virtual, de par com a significação que encarnam do ponto de vista sociocultural, político e econômico, vigoram como tecnolinguagem matricial contemporânea, como código predominante e sine qua non da cibercultura. Trata-se, paradoxalmente, de uma linguagem rígida e centralizante em sua flexibilidade absoluta [...] O cyberspace é, na atualidade, o ‘coração’ socialmente fragmentário a partir do qual pulsa o processo de reescritura cibercultural e, com ela, a cadeia de fatores sociotécnicos antes mencionados”. TRIVINHO, Eugênio. Cibercultura, sociossemiose e morte. Sobrevivência em tempos de terror dromocrático. In: **XII E-Compós**, Recife, 2003, p. 7.

Lévy, se refere, sinteticamente, ao “conjunto de técnicas (materiais e intelectuais), de práticas, de atitudes, de modos de pensamento e de valores que se desenvolvem juntamente com o ciberespaço”⁵²⁶, conjunto este que traz consigo desconfortos epistêmicos, como aponta Ferrara:

Se o espaço ciber é o locativo da cibercultura, ela é consequência da aceleração que o mobiliza. Desse modo, torna-se quase impossível a empiria e o conhecimento porque, móvel e inconstante, aquele espaço não se recusa ao conhecimento, mas é indeterminado, movente, sem ser vazio [...] **na tentativa de superar a opacidade de um objeto científico indeterminado, a ciência que se estabelece pelas sínteses científicas geradas pela cibercultura e pelo espaço ciber parecem requerer, ao mesmo tempo, tanto a nostalgia do conhecido que [...] já se apresenta nomeado e classificado, como a operativa atividade instrumental do fazer ou da possível previsão de uma revolução social que poderá gerar [...]** Ante um objeto científico que, indeterminado, não se esvazia de sentido, é necessário produzir o conhecimento que, imaginário e sem nome, silenciosamente abdica da necessidade de tudo explicar⁵²⁷ (grifo nosso).

Da opacidade do objeto da Cibercultura – conforme destacado acima – decorrem as principais críticas ao projeto por ela desencadeado, críticas movidas ora pela esperança, ora pela desconfiança. Foram as obras de ficção científica e seus exercícios de futurologia – bifurcados em descrições que variam abruptamente da utopia à distopia –, que geraram e incitaram a primeira geração de internautas a se aventurar por um “espaço incorpóreo de *bytes* e luzes, tecido não só com a abstração das informações mas paradoxalmente também tecido com os mesmos afetos que dinamizam nossas vidas”⁵²⁸, nos termos de Santaella. Estas mesmas obras – literárias e cinematográficas – inspiraram reações opostas diante da germinação do Ciberespaço: a expectativa e o horror. Adverte Scolari que:

O campo discursivo cibercultural integra narrativas ficcionais, discursos teóricos, práticas contraculturais, perspectivas utópicas, ansiedades pós-modernas e estratégias de marketing dentro da mesma teia de conversas. Deste espaço surgiram questões e reflexões - não apenas sobre os meios digitais, mas também sobre as relações entre cultura, tecnologia e sociedade - que uma teorização da hipermídia não pode deixar de abordar⁵²⁹.

Para fins de análise, dividem-se, de um lado, os projetos libertários, e de outro atitudes mais conservadoras⁵³⁰. Anote-se que esta divisão foi criticada por Demo quando analisou como

⁵²⁶ LÉVY, 2010, p. 17.

⁵²⁷ FERRARA, Lucrécia D.'Alessio. Ciberespaço: conceito à procura de um nome. **Revista Famecos**, v. 15, n. 37, p. 25-31, 2008, p. 30.

⁵²⁸ SANTAELLA, 2013, p. 144.

⁵²⁹ SCOLARI, Carlos. **Hipermediaciones**. Barcelona: Editorial Gedisa, 2008, p. 133.

⁵³⁰ Rüdiger, em criteriosa análise, aponta a existência de, em relação à técnica, um “populismo tecnófilo”, um “conservadorismo midiático”, um “cibercriticismo”, além de da divisão, baseada nos mitos de Prometeu e Fausto,

a tecnologia afetaria a aquisição do conhecimento pela via tradicional e qual deveria ser o comportamento-resposta dos educadores⁵³¹ – discussão que será retomada neste capítulo, uma vez que um dos segmentos que mais aproveita os benefícios das licenças *Creative Commons* é a educação.

Os projetos libertários são taxados como utopistas – ou tecnoutopistas, ou tecnofílicos, resultados da euforia diante do incremento dos sistemas de comunicação que ocorriam nos anos 1980 e 1990. Este entusiasmo, canalizado pelo potencial agregativo das redes e pela formação das primeiras comunidades de um *undeground* cultural deu margem para o aparecimento de um otimismo superpotente; foi este otimismo que induziu à cristalização de uma certa percepção da técnica: sacralizadas, as ferramentas eram tomadas como melhoradoras do mundo e, literalmente, fazedoras de realidades⁵³².

A segunda perspectiva – dos conservadores ou tecnófobos – atribui aos mesmos avanços um caráter apocalíptico; para eles, a técnica, ao se infundir no cotidiano das pessoas, certamente geraria uma destrutiva – e proporcionalmente catastrófica – reação em cadeia que desestabilizaria toda a sociedade, a começar pelas instituições. Poderes constituídos, práticas comerciais, relações jurídicas, perderiam o significado e passariam a ser desprezadas, instaurando-se o caos⁵³³. Esse efeito dominó chegaria ao indivíduo e poderia fazê-lo questionar a própria humanidade e incentivá-lo a desistir de uma existência orgânica, conduzindo-o ao suicídio ou à fabulação alienante da transferência da consciência do corpo biológico ao corpo artificial, no mais das vezes, representado pela composição robótica⁵³⁴.

Para se compreender tais posicionamentos é preciso discorrer brevemente sobre o desenvolvimento da Internet, que permitiu a constituição do Ciberespaço, e das Redes (especialmente as que permitem formas de compartilhamento livre de dados e mantêm o

em pensadores “prometeicos” e “fáusticos”, respectivamente, encarnando entusiastas do avanço tecnológico e àqueles mais assustadiços e reticentes. Segundo o autor “A consciência do homem moderno se caracteriza pela tensão entre, por um lado, uma tendência – minoritária – ao pessimismo cultural e, por um lado, uma tendência – majoritária – ao otimismo societário, cujo eixo ou referência comum é o processo de desenvolvimento tecnológico próprio de nossa civilização”. RÜDIGER, 2013, p. 51.

⁵³¹ “Tratando-se de educação, o posicionamento deveria ser de ‘educador’, o que já afasta posicionamentos extremistas de censura, inquisição, repulsa, não só porque são, como regra, contraproducentes, mas porque são obscurantistas, ou seja, deseducativos [...] Ao mesmo tempo, as questões surgidas são extremamente complexas e controversas, dividindo os educadores em alarmados extremos: há quem bendiga, há quem maldiga, e há os que perambulam aí pelo meio, tateando o terreno movediço”. DEMO, Pedro. Tecnofilia & Tecnofobia. **Boletim técnico do Senac**, v. 35, n. 1, p. 4-17, 2009, p. 5.

⁵³² RÜDIGER, 2013, p. 35.

⁵³³ RÜDIGER, 2013, p. 41.

⁵³⁴ Cf. BOSTROM, Nick. Una historia del pensamiento transhumanista. **Argumentos de razón técnica**, v. 14, p. 157-191, 2011.

Ciberespaço funcionando), enfatizando onde estavam situadas as primeiras críticas e onde estão localizados, agora, os pontos de tensão desta discussão.

Portanto, não se tergiversa diante do passado bélico da Internet, que remonta as tensões típicas da Guerra Fria. A origem e desenvolvimento desta ferramenta tecnológica ocorreram nos Estados Unidos da América em 1969 a partir da chamada ARPANET (*Advanced Research Projects Agency Network*) para evitar a perda de informações cruciais à inteligência de guerra caso houvesse um sucesso em algum ataque soviético, o que levaria à completa desorientação da inteligência de guerra⁵³⁵.

A solução proposta pelos primeiros pesquisadores foi “dividir” a informação e fazê-la circular o máximo possível (em uma rede segura, impenetrável), podendo ser “acessada” e não apenas “mantida” em algum lugar. Foi proposto um sistema descentralizado, mas que permitisse algum grau de coordenação. Ele foi sendo paulatinamente aprimorado por sucessivos protocolos de Rede, destacando-se o TCP/IP (*Transmission Control Protocol/Internet Protocol*), que permitiu a identificação dos usuários, e o *World Wide Web* (WWW), que proporcionou maior velocidade e eficiência na troca de informações⁵³⁶.

Foram diversos os agentes sociais que contribuíram para a projeção global deste avanço nas comunicações. Além dos militares, cientistas de uma vanguarda cibernética cooperaram para a construção de uma forma de transmissão de informações ágil e descentralizada (ágil por ser descentralizada, na verdade), cujos usos futuros sequer conseguiam inventariar precisamente. Estes cientistas agiam somente com a forte intuição de que seus trabalhos auxiliavam na produção de algo que teria grande impacto na sociedade a longo prazo – que, na

⁵³⁵ A União Soviética também havia investido em algo semelhante com fins de guerra, porém, como constata Castells, “a ciência soviética caiu em grande parte na armadilha do aparelho de segurança, com seu corolário de sigilo e projetos orientados para o desempenho, o que acabou por solapar a inovação tecnológica apesar da excelência da ciência soviética. A política de flexibilidade e liberdade acadêmica da ARPA foi compensadora em termos de estratégia militar, ao mesmo tempo em que deu rédea solta à criatividade de acadêmicos americanos e lhes forneceu os recursos para transformar ideias em pesquisa e pesquisa em tecnologias viáveis”. ⁵³⁵ CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. São Paulo: Zahar, 2003, p. 23.

⁵³⁶ Lessig desvenda a técnica por detrás da conexão ao explicar que “A World Wide Web é um conjunto de protocolos para a exibição de documentos ligados por hiperlink e conectados através da Internet. Estes protocolos foram desenvolvidos no final dos anos 80 por pesquisadores do Laboratório Europeu de Física de Partículas CERN - em particular por Tim Berners-Lee. Estes protocolos especificam como um “servidor Web” serve ao conteúdo na WWW. Eles também especificam como os “navegadores” - como o Netscape Navigator ou o Internet Explorer da Microsoft - recuperam conteúdo na World Wide Web. Mas estes protocolos em si simplesmente rodam em cima dos protocolos que definem a Internet. Estes protocolos da Internet, chamados de TCP/IP, são a base sobre a qual os protocolos que fazem a função da World Wide Web - HTTP (hypertext transfer protocol) e HTML (hypertext markup language) - funcionam”. LESSIG, 2001, p. 41.

realidade, se revelou curto, em comparação com o tempo que outras tecnologias levaram para modificar hábitos e costumes.

Em que se converteria tal avanço, se em algo maléfico ou benéfico – e, se maléfico, em que medida os prejuízos podiam ser suportados em vista a um certo bem maior–, era uma preocupação secundária; no momento, o que se queria era, com máxima rapidez e efetividade, aproveitar o investimento financeiro realizado pelos militares para, por meio dele, desenvolver/aperfeiçoar a infraestrutura da conexão⁵³⁷.

Surgida, dessa forma, como um instrumento de blindagem e otimização da comunicação entre os setores militares estadunidenses, somente quando foi apropriada pela iniciativa privada – ainda que possa se considerar que a expansão para o interior das universidades tenha tido um certo papel na popularização da ferramenta – a Internet conseguiu um maior alcance, penetrando no tecido social e implementando mudanças. Através da formação de um público bastante específico, qual seja, a juventude contestadora dos anos 1980 – localizada no coração da contracultura – obteve-se o impulso necessário para que a ferramenta deixasse de lado do apanágio militar e se tornasse um símbolo de renovação social.

A aproximação de pessoas interessadas em novas formas de comunicação se deu, pois, nos idos de 1980, as possibilidades de conexão via Internet eram poucas em comparação com o que se tem hoje – não havia *smartphones* ao alcance da mão e nem aplicativos cuja interface intuitiva facilmente tornaria o uso um vício diário. Para se acessar a Internet, além de se precisar de um maquinário de alto custo, era necessário ter certos conhecimentos de programação para se conseguir realmente se valer de todas as funcionalidades da máquina. Era preciso, antes de tudo, compreender a tecnologia e somente depois se tornava possível usufruir de suas facilidades.

Estas dificuldades faziam com que apenas uma pequena parcela da população se aventurasse na Internet, uma ferramenta ainda desconhecida, confusa e representativa de uma certa ideologia rebelde; o envolvimento de certos indivíduos se dava mais pelo interesse de ajudar a construir conexões, aperfeiçoar os componentes da rede, que propriamente gerar

⁵³⁷ De acordo com Curran, “a confiança mútua que se desenvolveu entre os militares e os cientistas fez com que estes últimos tivessem uma autonomia considerável. Como consequência, os valores da ciência acadêmica tornaram-se a segunda influência formativa no desenvolvimento da Internet. A cultura da ciência está comprometida com a divulgação pública da pesquisa, do diálogo coletivo e da cooperação intelectual, a fim de promover o avanço científico. Esta tradição cultural deu origem ao desenvolvimento cooperativo de protocolos de trabalho em rede, e sua liberação aberta. Como consequência, uma tradição de abertura e reciprocidade tornou-se parte da tradição fundadora da rede”. CURRAN, James. Rethinking Internet History. In: CURRAN, James; FENTON, Natalie; FREEDMAN, Des. **Misunderstanding the Internet**. New York: Routledge, 2012, p. 38.

alguma forma de benefício pessoal. O conteúdo da Internet era bastante reduzido; o regramento era, quando não inexistente, inefetivo, facilmente contornado.

Isso porque obter este tipo de conhecimento bastante específico requereu a construção de uma rede de contatos que aproximava dedicados tutores – os que já possuíam familiaridade com a Internet, muitos dos quais estudantes universitários – e pupilos – fora do fluxo inventivo, mas com desejo de participação na estruturação da tecnologia emergente. Entretanto, e isto é bastante curioso, não havia a formação de uma relação hierárquica, pois não eram estabelecidos em definitivo – em um sentido tradicional – papéis de professor e de aluno e muito menos a necessidade de pagar por um serviço de ensino, pelo contrário, os benefícios eram mútuos e gratuitos.

Estas características horizontalizaram a relação e fizeram com que se transcendessem os motivos iniciais da aproximação: entre tutor e pupilo, se formava, quase sempre, também uma relação de amizade. Remonta deste período as reivindicações para que o espaço criado pela Internet fosse sempre orientado por postulados de liberdade, tanto para facilitar a aproximação, quanto para se criar espaços propícios às trocas de conhecimento.

Observou-se, em razão desta supervalorização da liberdade, a ascensão de um comportamento mais tarde denominado de “Cultura Hacker”⁵³⁸, cujo código ético era bastante particular, assentado nas noções de informação livre, promoção da descentralização e igualdade⁵³⁹. Saliente-se que a conotação negativa carregada hoje pela expressão “*hacker*” só apareceu quando o capital se envolveu discretamente no Ciberespaço, seja na forma de transações financeiras realizadas *online* por usuários mais abastados – visto não serem serviços acessíveis –, seja através de investimentos em propriedade intelectual – *software*, facilitadores do acesso à rede, e também obras autorais, especialmente àquelas do mercado musical.

O *Hacker*, em um primeiro momento, era aquele que dominava as nuances dos diferentes códigos (um linguista digital com habilidades de compreensão e tradução perfeitas) e podia navegar livremente na Rede, indetectável ou ostensivamente, conforme escolhesse; era

⁵³⁸ CASTELLS, 2003, p. 38.

⁵³⁹ Em tradução livre: “Os hackers acreditam que lições essenciais podem ser aprendidas sobre os sistemas - sobre o mundo - desde desmontar as coisas, ver como elas funcionam e usar esse conhecimento para criar coisas novas e ainda mais interessantes. Eles se ressentem de qualquer pessoa, barreira física ou lei que tente impedi-los de fazer isso. Isto é especialmente verdade quando um hacker quer consertar algo que (de seu ponto de vista) está quebrado ou precisa ser melhorado. Sistemas imperfeitos enfurecem os hackers, cujo instinto primordial é de depurá-los”. LEVY, Steven. **Hackers**: heroes of the computer Revolution. Sebastopol: O’Reilly, 2010, p. 28.

um herói da comunidade *cyber* que encarnava os valores reais da contracultura: um contestador do sistema; um conquistador do sistema⁵⁴⁰.

Mas quando os investimentos feitos em propriedade intelectual ou o lucro de usuários mais inexperientes nos meandros do Ciberespaço passaram a ser ameaçados pelas práticas de indivíduos anônimos que, com maior *expertise* nos domínios digitais, se aproveitavam das brechas de segurança para conseguir alguma vantagem, quase sempre econômica, teve início uma série de pressões para controle do Ciberespaço.

Ocorre que um espaço desenhado propositalmente para ser descentralizado repelia qualquer forma de controle muito concentrado. Por mais que a estrutura da rede comportasse alterações em uma dimensão técnica suficiente para proporcionar a inclusão de limitações a certos usos, era fácil contorná-las. Era restituído, em represália, o princípio da liberdade no ambiente digital. Este conflito ideológico saltou dos pioneiros do mundo digital (os criadores da Internet) ao usuário comum, que hoje facilmente percebe quando, como e onde (mas nem sempre o exato porquê) seu comportamento é restringido.

Em função da velocidade com que os dados trafegam e são processados, é a interatividade o que há de constante na Cibercultura, sendo sempre majorado o grau de participação, o que prolifera o surgimento de processos criativos híbridos por envolverem, muitas vezes, uma interface homem-máquina.

A estrutura descentralizada do Ciberespaço permite que sempre exista uma nesga, um potencial de abertura, que impele à criação de grupos indistintos, à aceleração do fluxo de comunicação entre os membros destes grupos e, principalmente, impele ao reaproveitamento dos conteúdos dos dados envolvidos nestes processos de comunicação, sejam eles textos, sons ou imagens, porém sem implicar qualquer modo de apropriação. Isso tem gerado novos arranjos proprietários⁵⁴¹ que rompem com a ideia do exclusivo que tradicionalmente tem orientado e

⁵⁴⁰ Cf. EVANGELISTA, Rafael de Almeida. **Traidores do Movimento:** política, cultura, ideologia e trabalho no Software Livre. Orientador: Bela Feldman-Bianco. 250f. 2010. Tese (Doutorado em Antropologia Social) – Universidade Estadual de Campinas, 2010, p. 173.

⁵⁴¹ Consigna Carboni que: “O surgimento de uma geração de pessoas realizadoras que têm a colaboração e a experimentação como pontos centrais de seus processos nos faz refletir sobre como estimular uma cultura de abertura e de troca entre pares, que, ao mesmo tempo, garanta sustentabilidade financeira e autonomia de suas ações. Essa é a questão central em uma sociedade que ainda mede a inovação pela propriedade intelectual que dela decorre e pelo valor econômico gerado”. CARBONI, Guilherme. Plataformas Digitais e novos arranjos proprietários. In: UNGARETTI, Débora *et al* (org.). **Propriedades em transformação:** expandindo a agenda de pesquisa. São Paulo: Blucher, 2021.

caracterizado as políticas de Direito Autoral. O conjunto destas situações oferta uma possibilidade de reinvenção à lógica de criação e circulação⁵⁴².

Papel determinante nisto tiveram, em uma fase posterior da Internet – que consolidou o Ciberespaço como ambiente natural de partilha – a formação – ou retomada – das redes *peer-to-peer* ou *point-to-point*, também chamadas, em abreviação que logo se popularizou dentro e fora dos grupos, de redes p2p. Trata-se de uma infraestrutura que permite o compartilhamento de arquivos, quase sempre livre e gratuito.

Aproveitando o fato de a digitalização ter permitido e evidenciado, ao mesmo tempo, a produção, a baixo custo, de cópias perfeitas indistinguíveis do original, o armazenamento de um grande número destas cópias e a imaterialidade plena – no caso da obra autoral, a dispensabilidade de um suporte mecânico como o papel, o CD, DVD etc. – criou-se uma forma de fazer com que o acervo transitasse diretamente de um dispositivo a outro, alterando a infraestrutura servidor/cliente adotada então pelos protocolos WWW na constituição do Ciberespaço.

Mizukami distingue três gerações de redes p2p: uma primeira, marcada pela centralização ao depender de um servidor central para algumas funções como a indexação dos metadados⁵⁴³; uma segunda assentada na descentralização através de redes p2p “puras”, assim

⁵⁴² Em tradução livre: “Obviamente, as idéias relativas aos direitos autorais se expandiram em diversas direções diferentes, em parte devido à influência da digitalização. Os grandes empreendimentos culturais não queriam senão ser capazes de regular, administrar e controlar o uso de material artístico até aos mínimos detalhes. Outras partes, tais como estudiosos que criticam os direitos autorais e defensores da Creative Commons, querem exatamente o contrário. Eles gostariam de mitigar o sistema de direitos autorais e promover a idéia de que o interesse público volte a ter um papel significativo. Estas são as alternativas já formuladas e colocadas em prática. E depois há os milhões de outras pessoas que continuam a fazer downloading e uploading à sua vontade, como se não existissem direitos autorais” SMIERS, Joost; VAN SCHIJNDEL, Marieke. **Imagine There is No Copyright and No Cultural Conglomerates Too: An Essay**. Amsterdam: Institute of Network Cultures, 2009, p. 19.

⁵⁴³ “Explicando melhor: o conteúdo em questão (música em formato .mp3) encontrava-se nos computadores de cada um dos usuários da rede, e nunca passava pelos servidores da empresa. Quando um usuário conectava-se à rede por meio do cliente Napster – um programa distribuído gratuitamente –, o servidor recolhia dados sobre os dados presentes no computador do usuário (que escolhia exatamente o que iria compartilhar). Esses metadados referiam-se à qualidade sonora e tamanho do arquivo, o nome do artista e do disco a que pertencia a música, ano do lançamento etc [...] Os usuários, valendo-se de um mecanismo de busca integrado ao cliente, enviavam ao servidor nomes de músicas ou artistas que lhes interessassem, e o servidor, após consultar a base de dados, enviava ao usuário uma lista de arquivos de música armazenados em computadores de outros usuários, que o primeiro usuário poderia então optar por baixar para seu computador. Uma vez escolhidos os arquivos de interesse, uma conexão direta entre as máquinas dos usuários envolvidos era estabelecida, e o download realizado. Uma vez transferido o arquivo, a conexão era encerrada”. MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. **Função social da propriedade intelectual: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88**. 2007. Orientadora: Maria Garcia. 537 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 66.

chamadas por não terem um servidor central coordenando o processo de compartilhamento⁵⁴⁴; e uma terceira geração, composta por uma arquitetura híbrida conjugando centralização e descentralização, popularizou-se através do protocolo *BitTorrent*⁵⁴⁵.

Em cada uma das gerações, foi estabelecida, assim, uma forma de fluxo de dados cujo efeito não foi apenas aproximar usuários das obras, mas aproximar os próprios usuários, intensificando um sentimento de pertencimento através de uma lógica baseada na cumplicidade, especialmente nas redes p2p “puras”, de segunda geração. Estas redes, evidentemente, permitiam o tráfego e conteúdos diversos; por vezes, o conteúdo era ilícito, como também podia ser o tráfego em si, vez que era mínima, nestas trocas, a atenção aos direitos de propriedade intelectual que exigiam, em razão do exclusivo autoral instituído como eixo central, autorizações para quaisquer usos, inclusive para o compartilhamento, empréstimos, trocas e até armazenamento.

As Obras musicais foram especialmente afetadas, principalmente com o advento da plataforma *Napster* no final dos anos 1990 utilizando redes p2p de primeira geração. Porém, considerando outros protocolos e sua longevidade – ou sobrevivência – como o *BitTorrent*, pode-se dizer que toda a indústria estruturada em torno de bens de cultura foi afetada pela noção de “grátis” (mais precisamente, conteúdo livre) informadora das comunidades do Cíberespaço e que, segundo Tapcott e Williams, é uma realidade que veio para ficar, o que gera um imperativo de que “os artistas terão que fornecer aos clientes um produto que seja melhor que ‘gratuito’ - um produto que seja mais conveniente, mais convincente e que forneça mais valor do que o que os clientes podem obter de fontes ilegítimas”⁵⁴⁶.

⁵⁴⁴ Argumenta Mizukami que “Em termos de robustez, as redes de p2p de segunda geração estão um passo à frente das redes de primeira geração [...] sistemas com um grau alto de centralização são muito mais fáceis de serem derrubados, tanto por ataques técnicos quanto jurídicos”. MIZUKAMI, 2007, p. 70.

⁵⁴⁵ “Ao invés de ser um sistema estabelecido para o compartilhamento de acervos inteiros de arquivos, como os sistemas anteriores, o sistema BitTorrent funciona a partir da criação de redes distintas para arquivos isolados [...] digamos que um usuário queira efetuar o download do filme *Syriana* (2005), de Stephen Gaghan [...] caso decida pelo sistema BitTorrent, precisa encontrar um arquivo, que não contém o filme em si, mas enseja conexão aos usuários que dele disponham. Estes arquivos possuem extensão .torrent, e são chamados, justamente, arquivos. torrent. Não se confundem com os arquivos a serem compartilhados: são pequenos arquivos que apenas contêm os dados necessários para que o compartilhamento ocorra. Os arquivos .torrent são, via de regra, hospedados e indexados em servidores Web. Mas podem ser compartilhados em outras redes, como a ed2k, ou até enviados por e-mail [...] Uma vez encontrando o arquivo .torrent [...] o usuário o abre com um programa que consiga entender as informações nele contidas e administrar o download. Esses programas são chamados clientes torrent e são bastante numerosos, boa parte deles constituindo software livre. Abrindo o arquivo .torrent com um cliente torrent, tem-se início a sessão de download”. MIZUKAMI, 2007, p. 77.

⁵⁴⁶ No original: “So artists will have to provide customers a product that is better than “free”—a product that is more convenient, more compelling, and that provides more value than what customers can get from illegitimate sources” TAPSCOTT, Don; WILLIAMS, Anthony D. **Wikinomics: How Massa Collaboration Changes Everything** – Extended Edition. New York: Portfolio, 2008.

Saliente-se que em pesquisa realizada pelo TIC Domicílios no Brasil em 2017, constatou-se que o modelo p2p tem enfraquecido, uma vez que, como apontam Lima e Oyadomari, os usuários da Internet têm preferido acessar conteúdos *online* a realizar o *download* para constituir seus próprios acervos; os autores sublinham que, atualmente, “ganham mais protagonismo as grandes plataformas digitais – a exemplo do Youtube e Netflix – intensificando a concentração da oferta e do consumo cultural online”⁵⁴⁷.

Além disso, ao lado desses modelos de negócio, o aumento no número de empresas desenvolvendo, implantando e supervisionando, espaços de socialidade foi decisivo para que a Ciberultura se afirmasse enquanto paradigma modificador de paradigmas. Fala-se das redes sociais, sendo as mais representativas do gênero o *Facebook*, o *Instagram* e, mais recentemente, o *TikTok*, já mencionado no capítulo anterior desta Dissertação.

Estas plataformas surgiram quando um Ciberespaço já tinha sido mais regulamentado e tornado menos flexível – por forças externas – povoado por um tipo de usuário menos solidário, gradativamente mais individualista. As redes sociais inauguraram a “era do *self*” ao oferecerem a qualquer um, literalmente, a possibilidade de, em múltiplas plataformas – cada qual com sua particularidade de uso – se fazer ouvir⁵⁴⁸.

Entretanto, paralelo a esse alargamento da liberdade de expressão, as redes sociais contribuíram ainda mais para o controle no Ciberespaço. Além de terem implementado uma nova camada de proteção por meio dos “Termos de Uso” – na prática, mais que meros contratos de adesão, sendo fontes jurídicas com força suficiente para concorrer até mesmo com o Direito Estatal, gerando, concretamente, inclinações à naturalização do pluralismo jurídico –, as redes sociais ofereceram formas sub-reptícias de captação de dados sobre os hábitos e preferências dos usuários.

Este grande volume de informações, logo se percebeu, possuíam valor econômico e político. Elas teriam grande serventia como recursos estratégicos para o desenvolvimento de ações de *marketing* de produtos e para condicionar certos comportamentos; poderiam silenciar grupos – inibindo os chamados discursos políticos e fazendo com que se recorra e divinize a

⁵⁴⁷ PIAZZON, Luciana; LIMA, Barbosa; OYADOMARI, Winston. Internet e participação cultural: o cenário brasileiro segundo a pesquisa TIC Domicílios. **Revista Internet&Sociedade**. n.1, v.1, fev., p. 38-63, p. 50.

⁵⁴⁸ Literalmente, este “se fazer ouvir” tem sido posto em prática; o recente fenômeno do *ClubHouse*, rede social onde salas são montadas para que um público compartilhe discursos ao vivo com um potencial controlado de interatividade (um moderador) é um bom exemplo de como as redes sociais reinventam velozmente os processos comunicativos nos ambientes virtuais, que se renovam, portanto.

intervenção agressiva dos chamados *hacktivistas* e de canais de mídia que adotam uma postura mais agressiva⁵⁴⁹⁻⁵⁵⁰ – e coibiriam reivindicações sociais.

Isso deu margem para que questões sobre privacidade dos usuários – reunidas na crítica ao que se tem se referido como *Big Data*⁵⁵¹ – e liberdade de expressão fossem consideradas pautas urgentes, demandando análise e construção de soluções interventivas suficientes para resguardar as características gerais da Cibercultura, especialmente salvaguardando a facilidade para que haja a formação de comunidades cooperativas. Como observam em artigo Antoun e Malini “a Internet, na sua configuração econômica atual, veicula uma ideologia de liberdade desregulada, quando, na prática, é subsumida a arquiteturas e protocolos que mantêm a cultura sobre-determinada a um biopoder capaz de estimular a criação de subjetividades”⁵⁵².

Outrossim, ainda é possível encontrar certos “bolsões” de liberdade, sendo ferramentas construtivas de um deles, as licenças *Creative Commons*. Conforme os autores supracitados, “Todo processo de dominação encontra um limite, que pode se transformar em resistência”⁵⁵³ e aí que se inserem as iniciativas *Copyleft*⁵⁵⁴.

Uma amostra da importância que tem a liberdade no contexto cibercultural – que depende de uma sinergia entre permissão e controle –, é o que Angela Prysthon chama de “Cibercinefilia”, fazendo referência aos efeitos da Internet na crítica fílmica. De acordo com a autora, a existência de grupos de discussão na Internet e as possibilidade de compartilhamento

⁵⁴⁹ LEITÃO, Gabriela Nardy V.; ARAÚJO, Rafael de Paula Aguiar. Cultura digital, cultura hacker e novas formas de atuação de movimentos sociais: um estudo de caso sobre o Ônibus Hacker. **Ponto-e-Vírgula: Revista de Ciências Sociais**, n. 24, p. 5-21, 2018, passim.

⁵⁵⁰ Cf. ANDRADE, Samária; PEREIRA, Fábio. Mídia Ninja: engajamento, emoção e vínculo na arena da comunicação. **Revista Brasileira de Sociologia da Emoção**, v. 19, n. 55, p. 99- 117, 2020.

⁵⁵¹ “O mundo que o Big Data promete oferecer é um mundo de filtragem e organização total do real. Os dados gerados pelos utilizadores da web são recolhidos, gravados e organizados em bases de dados que, em tempo real, podem ser processados por meio de algoritmos cujo fim é a extração, correlação e associação dos dados desejados. Qualquer que seja o dispositivo de navegação em uso, informações como a geolocalização são registadas e armazenadas. Políticas de privacidade e termos de utilização de cookies, só para dar alguns exemplos familiares a qualquer internauta, são mostradas ao utilizador de modo a que este dê o aval para que as suas informações de navegação sejam memorizadas no computador e nos servidores. Poderão, assim, mais tarde ser usadas pelo utilizador mas também por terceiros a quem o utilizador acabou de dar privilégio de uso.”. MINISTRO, Bruno. Big Data, Cyberpunk: utopias tecnológicas, distopias literárias. In: PIRES, Helena *et al* (coord.). **Ciber-Cultura: Circum-navegações em redes transculturais de conhecimento, arquivos e pensamentos**. Coleções do Cesc, 2017, p. 85-96, p. 87.

⁵⁵² ANTOUN, Henrique; MALINI, Fábio. Ontologia da liberdade na rede: a *guerra* das narrativas na Internet e a luta social na democracia. **Multitudes**, n. 5, p. 184-197, 2010, p. 188.

⁵⁵³ ANTOUN; MALINI, 2010, p. 188.

⁵⁵⁴ Em tradução livre: “O poder e a popularidade do Copyleft permitiram que muitas pessoas examinassem as bases sobre as quais assentam os direitos autorais e perguntassem até que ponto seus poderes têm funcionado para obstruir a criatividade”. VAIDHYANATHAN, 2001, p. 156.

de filmes entre os usuários – o que os faz ter acesso a obras de diversas épocas e lugares – possibilita uma democratização do cinema.

A formação destes grupos permite que seus membros opinem sobre diversos assuntos do universo cinematográfico, produzindo, assim, seus próprios textos em *blogs*. Este conteúdo, uma vez colocado na Internet, passa a poder ser visto, revisto e reaproveitado dentro de uma comunidade de amantes do cinema, todos potenciais críticos e facilitadores do acesso a obras por meio, inclusive, das redes p2p e das redes sociais. Através da consulta e construção de banco de dados – como o *Internet Movie Database* (IMDb) – e do recurso a sites de *download* formou-se uma “nova crítica” que, segundo a autora, sugere que existem “indícios suficientes de uma sensibilidade coletiva cada vez mais interessada, engajada e ativa na constituição da cultura fílmica total”⁵⁵⁵.

Nesse sentido, a descrição de Prysthon da “cibercinefilia” e sua influência no modo de aproximação da crítica e do público cinéfilo, bem como no modo de acesso às obras, pode se aplicar a outros segmentos que encontraram, igualmente, no *Youtube* ou no *Instagram*, uma forma de se livrar das “amarras do mercado editorial e das pressões da indústria do entretenimento”⁵⁵⁶ e comentar livremente sobre algo que lhes agrada intimamente.

É o caso do *booktube*⁵⁵⁷, do *bookgram*⁵⁵⁸, do *booktok*⁵⁵⁹ e do *bookcast*⁵⁶⁰. Trata-se de perfis criados nas redes sociais que atraem aficionados por literatura e suas diversas manifestações. É na mesma direção do ensaio de Prysthon que Schøllhammer e Defilippo desbravam os cibercaminhos da literatura e expressam, a respeito do *booktuber* e de seu papel na Ciberultura, que:

⁵⁵⁵ PRYSTHON, Ângela. Transformações da crítica diante da cibercinefilia. In: ANTÔNIO, André (org.). **Utopias Frivolidade**: ensaios sobre a cultura pop e cinema. Recife: Cesárea, 2014, p. 96.

⁵⁵⁶ PRYSTHON, 2014, p. 91.

⁵⁵⁷ Como feito anteriormente nesta Dissertação a respeito das obras literárias e filmes citados, faz-se a indicação de alguns perfis (Canais) que podem ser encontrados no *Youtube* e se inserem na categoria do *booktube*; Livrada ! (<https://www.youtube.com/user/vloglivrada>); Literature-se (<https://www.youtube.com/user/croissantparisiense>); Seleção Literária (<https://www.youtube.com/channel/UC97P0xQUQ0RQfcw7g4oPBIA>).

⁵⁵⁸ Faz-se a indicação de alguns perfis (páginas de criação de conteúdo) que podem ser encontrados no *Instagram* e se inserem na categoria do *bookgram*: Book.ster (<https://www.instagram.com/book.ster/?hl=pt-br>); O Leitor Minimalista (<https://www.instagram.com/oleitorminimalista/?hl=pt-br>); Livro Bakana (<https://www.instagram.com/livrobakana/?hl=pt-br>); Livros do Drii (<https://www.instagram.com/livrosdodrii/?hl=pt-br>).

⁵⁵⁹ HARRIS, Elizabeth A. How Crying on TikTok Sells Books. **The New York Times**, 20 mar. 2021. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2021/03/20/books/booktok-tiktok-video.html>. Acesso em: 23 mar. 2021.

⁵⁶⁰ Faz-se a indicação de alguns perfis (Canais) que podem ser encontrados nos agregadores de *Podcasts* e se inserem na categoria do *bookcast*: Lavadeiras do São Francisco (<https://anchor.fm/lfsf>); No Céu Tem Livro? (<https://open.spotify.com/show/3Ov1rD7Bo9rsATtBMumxJZ>); 451 Mhz (<https://www.quatrocinco.com.br/br/podcasts/451-mhz>)

[...] o booktuber cria um espaço de diálogo com e entre seus espectadores. Espaço esse que, alheio a academia e legitimação intelectual, permite lugar de fala do leitor. [...] Ainda que as discussões sobre lugar de fala se valham de temáticas acerca de gênero, classe social, sexualidade, raça e etnia, por exemplo, cabe aqui pensar que os canais literários estão democratizando e permitindo que vozes silenciadas pela aura entorno do exercício da crítica literária possam, enfim, falar. Para a literatura, como um todo, o bônus é, ainda e por enquanto, muito maior do que o ônus [...] Saímos de espaços escolares em que ler era exercício realizado por poucos, em que livros eram aqueles objetos indicados por professores, pais e bibliotecários em situações de avaliação ou obrigação. Agora, pares indicam livros para seus pares e toda uma comunidade que descobre a literatura pode, também, falar de literatura. Não há mais diretores de consciência, mas leitores com consciência, ainda que ambos os conceitos sejam, evidentemente, dignos de outra e mais cuidadosa análise⁵⁶¹.

Contudo, é preciso evitar a armadilha da tecnoutopia e considerar que existe, na passagem do modelo de uma sociedade dispersa a outra tecnologicamente integrada através da Internet e do Ciberespaço, luz e escuridão, no sentido de que perturbações e distúrbios de uma são reproduzidos e, portanto, recriados no limiar do desenvolvimento de realidades comunicacionais sobrepostas⁵⁶².

Isso quer dizer que o Ciberespaço e a aderência à Cibercultura, *per si*, não geram miraculosamente soluções para problemas do mundo real, pelo contrário, com eles acaba se confundido e, até mesmo, intensificando-os. Como afirma Curran, “a Internet tem o potencial de ajudar na construção de um mundo mais coeso, compreensivo e mais justo. Mas a mola mestra da mudança virá da sociedade, não do microchip”⁵⁶³.

Exemplo que o aproveitamento das possibilidades do Ciberespaço é uma questão de escolha humana é a proliferação das *Fake News* através das redes sociais ocorrida no Brasil contemporâneo. Especialmente durante o atravessamento da crise pandêmica ocasionada pela COVID-19, o disparo de notícias falsas por meio do *Whatsaap* – um dos mais populares serviços de troca de mensagens – gerou desequilíbrio entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário⁵⁶⁴. Esta intranquilidade institucional generalizada, por sua vez, agravou diversos problemas sociais e fez surgirem crises na saúde, na educação⁵⁶⁵⁻⁵⁶⁶ e em setores culturais,

⁵⁶¹ SCHØLLHAMMER, Karl Erik; DEFILIPPO, Juliana Gervason. A literatura e os cibercaminhos. **Verbo de minas**, v. 20, n. 35, 2019, p. 91.

⁵⁶² RÜDIGER, 2013, p. 164.

⁵⁶³ No original: “*The internet has the potential to assist the building of a more cohesive, understanding and fairer world. But the mainspring of change will come from society, not the microchip*”. CURRAN, 2012, p. 12.

⁵⁶⁴ Cf. CAPONI, Sandra. Covid-19 no Brasil: entre o negacionismo e a razão neoliberal. **Estudos Avançados**, v. 34, n. 99, p. 209, 2020.

⁵⁶⁵ Cf. SOUZA, Vitor Ferreira de; JÚNIOR, Lourenço Magnoni. O que as Estatísticas Retratar Sobre a Educação Básica em Tempos de Covid-19. **Epistemologia e Práxis Educativa-epeduc**, v. 3, n. 3, 2020.

⁵⁶⁶ Cf. QUEIROZ, Daiane; GOMES, Ana Carolina Neiva Gondim; TASSIGNY, Mônica Mota. Aulas remotas e ensino a distância no período pós-pandemia: um olhar sobre o ensino jurídico pela perspectiva dos universitários em Fortaleza. **Prim@Facie**, v. 19, n. 42, p. 402-409, set-dez, 2020.

demandando soluções criativas. Este cenário trouxe descrédito à tecnologia e reacendeu antigos temores diante da expressiva nocividade do Ciberespaço⁵⁶⁷.

A situação da pandemia, porém, ilustra a ambivalência dos avanços técnicos, uma vez que neste período a tecnologia foi indispensável para manter a sociedade em funcionamento⁵⁶⁸. O mesmo *Whatsaap* que serviu de instrumento para a disseminação de *Fake News* que aumentaram a histeria diante de um vírus desconhecido, permitiu que, durante o isolamento social – medida de urgência que, implementada pelos governos, restringia a circulação de pessoas – não houvesse distanciamentos absolutos, mas aproximações.

Em Redes Sociais como *Facebook* e *Instagram*, *lives* (shows ao vivo transmitidos pela Internet) de diversos artistas – atores, apresentadores, cantores, humoristas – além de terem distraído as pessoas dos problemas causados pela COVID-19⁵⁶⁹ e da própria instabilidade decorrente das *Fake News* no seio do governo brasileiro – nos níveis federal, estadual e municipal – demonstraram a possibilidade de o setor cultural experimentar e comprovar os benefícios de um novo modelo de negócio condizente com a Cibercultura e com alcance suficiente para chegar a mais camadas da sociedade.

Nesse contexto, as pressões para o reconhecimento de atributos jurídicos consoantes às possibilidades de uma existência *dual*, isto é, na forma de “vivências simultaneamente virtuais

⁵⁶⁷ “Esse processo de desinformação intencional tem, também, nuances de complexidade, porque diferentes sujeitos agem e diferentes atores atuam na seleção e produção daquilo que virá a ser disponibilizado, oferecido e recebido como informação em razão da necessidade de esclarecer a população sobre a pandemia [...] Com as redes sociais online, essas informações tendem se alastrar ainda mais rapidamente. Esse ambiente faz referência a um enorme aumento de informações não confiáveis sobre o coronavírus, a pandemia, bem como engendra sua multiplicação exponencial e incontrolável. Mais uma vez recorrendo à metáfora da rede: é (quase) impossível desatar os nós da mentira de uma fake news. Longe de qualquer dúvida, uma política desinformativa – modelada quer por racionalidade instrumental, quer por irracionalidade, quer por desrazão (por loucura ou maldade) exemplarmente demonstrada por práticas discursivas desinformativas (e deformantes) – adoece a sociedade e a democracia, solapa a credibilidade nas autoridades políticas, arruína, enfim, os princípios éticos sobre os quais se pauta a representação dos poderes constituídos e as crenças no sistema democrático que tenta construir, há mais de três séculos, o sempre inacabado projeto da Modernidade.” SOUSA, Rodrigo Silva Caxias de *et al.* Fetichismo da desinformação na web: uma pandemia agravada. **Revista TOMO**, n. 38, p. 173-214, 2021, p. 208.

⁵⁶⁸ Oliveira, Bento e Gomes relatam que “diante do quadro de iminente calamidade, as redes sociais se tornaram aliados de artistas da cena que, a partir do segundo mês de pandemia (abril de 2020), passaram a oferecer suas obras de forma virtual e até mesmo a realização de campanhas para manutenção de espaços e atividades de grupos. Um exemplo exitoso foi o que ocorreu com a campanha realizada pela Casa da Ribeira. Denominada #ficacasadaribeira, a campanha feita de forma virtual arrecadou no mês de abril o equivalente para manter o espaço por três meses. Muitas reuniões virtuais foram realizadas com artistas da cena e, após rápido debate, a Fundação José Augusto (Governo do Estado do RN) lançou o edital #toemcasatonaredequeselecionouprojetosdediversas áreas, incluindo teatro e performance, que estão sendo desenvolvidos desde junho. Esse edital foi em formato de prêmio e garantiu um recurso emergencial de R\$1.900,00 por projeto/artista”. OLIVEIRA, Adriano Moraes de; BENTO, João Lucas; GOMES, Quemuel Costa. O Teatro de Grupo no Rio Grande Do Norte e a Pandemia da Covid-19. **Revista Cidade Nuvens**, v. 2, n. 2, p. 14, 2020.

⁵⁶⁹ Trata-se de uma doença viral, ainda em estudo pela infectologia, cuja velocidade de propagação e contágio geraram a necessidade de adoção de medidas sanitárias, como a higienização constante dos ambientes e superfícies e o isolamento social.

e carnavais, orgânicas e digitais, tecnocognitivas e neurotecnológicas”⁵⁷⁰ se tornaram mais constantes. Destacam-se os direitos de acesso à Internet e de um reconhecimento da identidade digital, para que se possa prospectar formas de controle e direcionamento das ações do ciberespaço em consonância com a dignidade do *homo virtualis*⁵⁷¹ e em benefício da comunidade onde ele está inserido. Preza-se para que, no afã de regulamentar, não se criem mecanismos que restrinjam as liberdades individuais da *persona* criada para desempenhar determinados papéis de representação do “eu” no ciberespaço⁵⁷² mas sejam suficientes para minimizar que animosidades providas do real afetem o virtual e vice-versa.

Isso se dá pois a Ciberultura engendra uma reflexão sobre todos os aspectos da modernidade do ponto de vista da socialidade do ciberespaço⁵⁷³, de modo que, conforme defendido por Lévy, “a igualdade é realizada enquanto possibilidade para que cada um emita para todos; a liberdade é objetivada por meio de programas de codificação e do acesso transfronteiriço a diversas comunidades virtuais; a fraternidade, enfim, transparece na interconexão mundial”.⁵⁷⁴

Assim sendo, dentre as preocupações do Direito decorrentes do Ciberespaço e da Ciberultura, surgiu um movimento em prol da estruturação do “Direito Digital”. Sua finalidade era abranger quaisquer discussões relativas aos contratempos jurídicos ocorridos *no e em razão do* Ciberespaço. Hoje, há especial tutela dos Direitos Humanos sedimentados na tradição jurídica ocidental, garantindo especialmente a liberdade e a igualdade na Rede. Tem se pensado, inclusive, em termos de um “Constitucionalismo Digital” para assegurar estes direitos como garantias insofismáveis com base nas ideias de Günther Teubner, considerando que nas atuais circunstâncias da cibernética da vida seria necessário renovar o pacto global sobre Direitos Humanos.

⁵⁷⁰ PAIVA, 2013, p. 269.

⁵⁷¹ MIRANDA, José Eduardo de; LIMA, Adréa Corrêa. Entre a Era do Direito Digital e a Virtualização da Vida: o uso da axiologia da cooperação como fórmula singular para a superação da existência virtual. In: LÓSSIO, Cláudio Joel Brito; NASCIMENTO, Luciano; TRENEL, Rosângela. **Cibernética Jurídica: Estudos Sobre Direito Digital**. Campina Grande: EDUEPB, 2020, p. 96.

⁵⁷² SIBILIA, Paula. O show do Eu: a intimidade como espetáculo. Rio de Janeiro: Contraponto, 2016, p. 57.

⁵⁷³ De acordo com Lemos, em análise dos processos nos quais a tecnologia tem efeito catalisador, “Que vai caracterizar a cibercultura nascente não é um determinismo tecnocrático. Não se trata de excluir a socialidade, e tudo o que ela tem de trágico, violento, erótico ou lúdico, como uma inimiga de uma sociedade racional, técnica e objetiva. A cibercultura não é uma cibernatização da sociedade, mas a tribalização da cibernética [...] Todo o trabalho acadêmico, empresarial comercial ou governamental no ciberespaço, caracteriza-se por relações de sociabilidades, relações contratuais, formais, institucionalizadas. a contradição e o paradoxo entre uma hiper racionalidade instrumental e uma transcendente apropriação social da tecnologia pela rua está no coração da cibercultura.” LEMOS, André. **Cibercultura: tecnologia e vida social na cultura contemporânea**. 5. ed. Porto Alegre: Sulina, 2010, p. 90.

⁵⁷⁴ LÉVY, 2010, p. 254.

Este *upgrade* – para utilizar uma expressão condizente com as alterações linguísticas que o ciberespaço tem implementado vorazmente – tomaria a forma de uma “Declaração Dos Direitos Humanos nos Espaços Digitais”. Observam Sampaio, Furbino e Mendieta que “quer os direitos existentes sejam adaptados ou novos sejam reconhecidos, é necessário um quadro normativo internacional de direitos humanos aplicável a todos”⁵⁷⁵.

Na transcrição acima, sublinhe-se que os autores se referem, no âmbito dos Direitos Humanos – porém extensivo a outros setores do Sistema do Direito –, ao engajamento em dois processos: um de adaptação dos direitos existentes a uma nova realidade e outro de reconhecimento de novos direitos condizentes com as circunstâncias do entorno. Em decorrência do Ciberespaço, surge a “transição de uma lógica da acumulação individualista, proprietária e privada, para uma outra que incentiva a despesa improdutiva, o excesso viral das trocas, a circulação frenética de objetos e informações”⁵⁷⁶ que representa a emergência da chamada Sociedade da Comunicação⁵⁷⁷ marcada pela Cibercultura, que impulsiona o surgimento de novas configurações sociais, culturais e, inerentemente, jurídicas, uma vez que:

[...] o ciberespaço se apropria, sem nenhum limite, de todas as linguagens pré-existent: a narrativa textual, a enciclopédia, os quadrinhos, os desenhos animados, o teatro, o filme, a dança, a arquitetura, o design urbano etc. Nessa malha híbrida de linguagens, nasce algo novo que, sem perder o vínculo com o passado, emerge com uma identidade própria. Trata-se de uma reconfiguração radical das linguagens, responsável por uma ordem simbólica específica que afeta nossa constituição como sujeitos culturais, nossos hábitos de vida e os laços sociais que estabelecemos⁵⁷⁸.

Ora, tomando-se como literal a afirmação de Lévy de que “a técnica é uma cornucópia de abundância axiológica, ou uma caixa de pandora metafísica”⁵⁷⁹, consegue-se aproximar-se da compreensão dos principais conflitos, já existente e os potenciais. A título de “cornucópia” e demonstrativo de “abundância axiológica” a autoria e o conceito de obra passam a englobar novas modalidades para além daquelas centradas na figura do criador individual – cuja personalidade é tradicionalmente tomada como irrepetível – e da criação – cuja imaterialidade passa de uma mera abstração para algo paradoxalmente factual.

⁵⁷⁵ SAMPAIO, José Adércio Leite; FURBINO, Meire; MENDIETA, David. A declaração universal dos direitos humanos nos espaços digitais: uma necessidade em tempos cibernéticos. **Revista Jurídica**, v. 4, n. 61, p. 30-69, 2020. p. 45.

⁵⁷⁶ LEMOS, André. Cibercultura, cultura e identidade. Em direção a uma “Cultura Copyleft”? **Contemporânea**, v. 2, n. 2, p. 9-22, dez. 2004, p. 18.

⁵⁷⁷ ASCENSÃO, 2002, p. 71.

⁵⁷⁸ SANTAELLA, 2013, p. 145.

⁵⁷⁹ LÉVY, 2010, p. 16.

Neste contexto, têm se destacado na emergência da Cibercultura práticas que envolvem a autoria por Inteligência Artificial⁵⁸⁰, a autoria colaborativa, a autoria mediada por computador, a meta-autoria⁵⁸¹, a qualificação dos próprios programas de computador⁵⁸², as obras derivadas feitas por fãs – as chamadas *fanfics* – e sua propagação em nichos das redes/plataformas sociais⁵⁸³, e mesmo *Tweets* e postagens no *Facebook*⁵⁸⁴. Por conseguinte, a “caixa de pandora metafísica” prenunciada por Lévy, traduz-se na falta de consenso sobre como enxertar estas modificações no Subsistema Autoral sem desnaturá-lo⁵⁸⁵. Rajan, cuja preocupação com o sentido da autoria na Cibercultura decorre da necessidade de asseguramento dos direitos morais do autor nas novas condições impostas pelo Ciberespaço, diz que:

Vale notar que a gama de possibilidades criativas geradas pela revolução digital ainda não foi totalmente explorada por autores e artistas. Às vezes, o foco parece estar em "remixar" o material existente em vez de gerar novos trabalhos - uma mudança potencial na qualidade do domínio cultural. Todas essas novas tecnologias intervêm entre o autor e seu trabalho criativo. Dependendo da natureza e da extensão da intervenção tecnológica, a relação entre a obra e seu autor pode ser fundamentalmente alterada. Os direitos morais são baseados na presunção de um vínculo pessoal, íntimo e inquebrantável entre o autor e a obra criativa. Quando a influência da tecnologia é

⁵⁸⁰ É bem resumida por Schirru, em recente tese doutoral, a problemática envolvendo as criações de Inteligência Artificial no contexto do Direito Autoral; diz ele que “conceitos como ‘autoria’, ‘obra’, ‘criação do espírito’ e ‘originalidade’, que já são objeto de calorosos debates, assumem um papel central na discussão envolvendo a possibilidade de proteção, ou não, de produtos desenvolvidos mediante o emprego de tecnologias de IA. Se por um lado, a prensa de Gutenberg expôs a necessidade de um aparato normativo que garantisse a proteção dos autores e titulares de obras intelectuais, o desenvolvimento de produtos que, se desenvolvidos por seres humanos, mereceriam proteção sob o direito autoral, impõem um caráter emergencial na discussão acerca do escopo de proteção do direito autoral e seus elementos fundamentais. SCHIRRU, Luca. **Direito Autoral e Inteligência Artificial: autoria e titularidade nos produtos da IA**. 2020. 354 f. Tese (Doutorado em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2020, p. 248

⁵⁸¹ “[...] Alguns autores, escritores e artistas além de criar novos conteúdos, também tem atuado como designers de sistemas de mídia, abandonando suas tradicionais funções de produtores individuais de textos, imagens e sons. Esses ‘meta-artistas’ vêm alargando o espectro criativo, reinventando formas de interação entre seres humanos e sistemas de inteligência artificial investigando processos de coautoria. isso indica que o autor ou artista que aparece na era digital pode vir a se tornar um programador, um designer, ou, ainda, um arquiteto de sistemas e processos de mídia”. CARBONI, 2010, p. 91.

⁵⁸² DIAS, Guilherme Ataíde; SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de. Propriedade intelectual: dinâmicas associadas à proteção do software no ordenamento jurídico brasileiro. In: SILVA, Rubens Gonçalves Ribeiro da. (Org.). **Direito autoral, propriedade intelectual e plágio**. Salvador: EDUFBA, 2014. p. 167-189, p. 179.

⁵⁸³ Em tradução literal: “Como tanto a internet quanto o fandom são fenômenos culturais vastos, qualquer pergunta sobre como cada um transformou o outro tem muitas respostas e inevitavelmente leva a generalizações limitadas. Os fãs têm apoiado o novo meio e isso os tornou mais visíveis. Eles têm agora o luxo de maior acesso à informação, uma maior velocidade de interação social e novos meios de participação”. DUFFETT, Mark. **Understanding fandom: An introduction to the study of media fan culture**. New York: Bloomsbury Publishing, 2013, p. 383.

⁵⁸⁴ TAN, 2018, p. 35.

⁵⁸⁵ WACHOWICZ, Marcos. O “novo” direito autoral na sociedade informacional. In: WOLKMER, Antônio Carlos. LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Os “novos” direitos no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 337-360, p. 350.

intensa, esta relação pode se tornar tênue, e a conexão entre autor e obra pode até mesmo ser rompida⁵⁸⁶.

Disponibilizar a integralidade de um livro em *Portable Document Format*, o PDF, em sites como o *Scribd*, e permitir seu *download* e impressão, sem consulta prévia ao autor ou, no mais das vezes, aos cessionários dos direitos autorais, no que pese ser um comportamento regulado pela LDA brasileira, no ciberespaço dependeria exclusivamente da “consciência” do usuário, que passa a desempenhar um novo papel.

Assim, nota-se, hoje, que há projetos diferentes para a Ciberultura, tantas quantas forem as posturas de seus usuários. Há uma vocação à infinitude que em tudo conflita com o modo como se estruturou a sociedade, isto é, marcada pela noção de tempo e de fim – representado pela morte. O que há de uníssono, porém, é que a Ciberultura traz aceleração a todos os processos sociais, porém sem com isso implicar esgotamento de algum recurso, como ocorre fora do ambiente digital. Pelo contrário, o que tem valor no domínio digital é inesgotável por ter a capacidade de se autoproduzir: o conhecimento.

A conclusão de Lévy permite perceber que, se de início se imaginou o surgimento de um determinado perfil de usuários do Ciberespaço e, conseqüentemente, teorizou-se seus valores e comportamentos padrão, percebe-se agora que, uma vez normalizada a comunicação multidirecional, interativa, fora da cronologia biológica (além da percepção do tempo) e espacialmente indeterminada (descentralizada), o que se destaca é a diversidade de sujeitos envolvidos na comunicação, de formas de se conectar e a variedade de comportamentos adotados quando em Rede das diversas formas de se fazer presente *online*, o que gera, no âmbito autoral, um ímpeto de se redimensionar o sujeito e o objeto de proteção, conforme se investiga no tópico a seguir.

⁵⁸⁶ No original: “It is worth noting that the range of creative possibilities generated by the digital revolution has yet to be explored fully by authors and artists. At times, the focus seems to be on “re-mixing” existing material rather than generating new work — a potential shift in the quality of the cultural domain. All of these new technologies intervene between the author and his own creative work. Depending on the nature and extent of the technological intervention, the relationship between the work and its author may be altered fundamentally. Moral rights are based on the presumption of a personal, intimate, and unbreakable bond between the author and the creative work. Where the influence of technology is powerful, this relationship may become tenuous, and the connection between author and work may even be broken”. RAJAN, 2011, p. 309.

4.2. A OBRA DERIVADA E O AUTOR À DERIVA: REDIMENSIONANDO SUJEITO E OBJETO

Em 1845, o escritor Edgar Allan Poe publicou um poema: “The Raven” A melancolia, marca indelével de Poe, encantou o autor de “Flores do Mal”, Baudelaire, que o verteu para o francês em 1853. O poema foi traduzido para várias línguas desde então. Para o português, ganhou versões de Machado de Assis, em 1883, e de Fernando Pessoa, em 1924⁵⁸⁷. O título de ambas traduções prezou pela literalidade: “O Corvo”.

Entretanto, a mesma coincidência não pode ser dita de seu conteúdo⁵⁸⁸. Onde lia-se, na versão final do poema de Poe – datada de 1849 – , nos primeiros versos, “*Once upon a midnight dreary, while I pondered, weak and weary, / Over many a quaint and curious volume of forgotten lore*”⁵⁸⁹, no texto traduzido por Machado de Assis, lia-se “Em certo dia, á hora, á hora/Da meia-noite que apavora,/ Eu, cahindo de somno e exausto de fadiga/ Ao pé de muita lauda antiga”⁵⁹⁰. Por Fernando Pessoa o mesmo trecho foi escrito como “Numa meia-noite agreste, quando eu lia, lento e triste / Vagos, curiosos tomos de ciências ancestrais”⁵⁹¹. Em um tradutor automático – destes hoje bastante acessíveis, em versões gratuitas e pagas, na Internet – quando colocado o verso original, obtém-se “Era uma vez à meia-noite, enquanto eu

⁵⁸⁷ Outras traduções, porém, são também relevantes como a realizada por Milton Amado em 1943, por Benedito Lopes em 1956, por Gondin da Fonseca em 1928 e por Jorge Wanderley em 1997. Diante desta multiplicidade de versões, Ivo Barroso salienta que “há em ‘O Corvo’, de Edgar Allan Poe, uma tal interdependência entre o conteúdo emotivo e seu suporte estrutural, que qualquer tentativa ou intuito de alterá-la concorre fatalmente para a diluição ou mesmo para a dissolução do encantamento poético causado precisamente por essa combinação [...] nenhuma tradução consegue preservar todos os elementos do original, mesmo de um poema curto, de um simples haicai [...] o virtuosismo do tradutor consiste em ‘salvar’ o máximo possível desses elementos, sem lhes alterar a forma e sem deixar que o fôlego da emoção feneça, de modo que o poema, na língua de chegada, suscite no leitor o mesmo impacto visual e emotivo que o atinge na língua de partida. Compete-lhe encontrar, em sua língua, equivalências (isotropias) que possam funcionar como moedas de troca, o que não é a mesma coisa, mas viável, em seu território linguístico, para obter um valor aproximado.” BARROSO, Ivo. “O Corvo” e suas traduções. São Paulo: SESI-SP Editora, 2019, n.p.

⁵⁸⁸ Embora ostentem a qualidade de meros tradutores – que, conforme se verá, mescla confusamente esforços e estímulos criativos –, nas referências às versões em português de “The Raven” citadas a seguir, tomam-se, pelos motivos encerrados nesta seção, os tradutores como autênticos autores de obras derivadas, dada a titularidade originária adquirida em função desta atividade que exige, não obstante autorização do autor da obra – se não integrada no domínio público –, relevante esforço criativo que merece ser recompensado minimamente através da atribuição da respectiva autoria, conforme imperativo não apenas legal, mas também ético.

⁵⁸⁹ POE, Edgar Allan. The Raven. In: VITORIANO, Helciclever Barros da Silva; GOMES, André Luís; KUNZ, Sildemar Alves da Silva. **Mapeamento mundial de traduções do poema “The Raven” de Edgar Allan Poe: um estudo preliminar (1853-2017)**. Brasília: Helciclever Barros da Silva Vitoriano, 2017, p. 96.

⁵⁹⁰ ASSIS, Machado de. O Corvo. In: VITORIANO, Helciclever Barros da Silva; GOMES, André Luís; KUNZ, Sildemar Alves da Silva. **Mapeamento mundial de traduções do poema “The Raven” de Edgar Allan Poe: um estudo preliminar (1853-2017)**. Brasília: Helciclever Barros da Silva Vitoriano, 2017, p. 100.

⁵⁹¹ PESSOA, Fernando. O Corvo. In: VITORIANO, Helciclever Barros da Silva; GOMES, André Luís; KUNZ, Sildemar Alves da Silva. **Mapeamento mundial de traduções do poema “The Raven” de Edgar Allan Poe: um estudo preliminar (1853-2017)**. Brasília: Helciclever Barros da Silva Vitoriano, 2017, p. 96, p. 178.

ponderava, fraco e cansado, /Com um volume curioso de lendas esquecidas”⁵⁹². São notórias as dessemelhanças entre estas três traduções; no que pesem serem de um mesmo trecho e para um mesmo idioma, foram feitas por diferentes pessoas, uma delas, intermediada por uma máquina⁵⁹³, o que tem consequências em relação ao resultado do processo de tradução.

A tradução é o que se chama, em termos de Direito Autoral, de obra derivada⁵⁹⁴. Este enquadramento traz uma série de consequências jurídicas. Por primeiro, a obra derivada só pode existir caso haja autorização do autor/titular da obra que pretende traduzir⁵⁹⁵, de modo que o processo criativo de tradução envolve uma relação entre dois autores, uma conjugação de criatividade e originalidades que necessariamente precisam convergir em nível artístico – a obra traduzida não pode destoar dos elementos que caracterizam a originária⁵⁹⁶ – e em nível jurídico; em segundo lugar, a obra derivada é limitada pelos usos comerciais da obra originária.

⁵⁹² Foi utilizada a versão gratuita do tradutor “DeepL”, que pode ser encontrado em <https://www.deepl.com/translator>. A ferramenta permite que usuário, dentre outras funcionalidades, possa substituir palavras e adaptar a tradução realizada como lhe parecer mais adequado. Há a possibilidade do engajamento homem-máquina no processo criativo, ainda que em dimensão diminuta em comparação a outros usos, como o da Inteligência Artificial, para além de expedientes algorítmicos. Quanto à tradução deste trecho de “*The Raven*”, entretanto, não se lançou mão desta funcionalidade: o texto foi traduzido automaticamente, sem qualquer intervenção humana para além de um clique no botão “traduzir texto”, condição para obtenção da tradução.

⁵⁹³ Esta intermediação pode ser utilizada não em substituição do tradutor, mas como suporte, no sentido de auxiliar no aprimoramento do processo de tradução. Cf. VILLELA, Adauto Lúcio Caetano. Software livre e de código aberto no ensino de Programas de Apoio à Tradução: OmegaT, uma alternativa viável. **Texto Livre: Linguagem e Tecnologia**, v. 9, n. 2, p. 219-230, 2016.

⁵⁹⁴ Enquanto conceito juridicamente relevante, “obras derivadas” são “as obras em que se retoma outra preexistente, em parte ou integralmente, por diferentes processos de elaboração intelectual (transformação, incorporação, complementação, redução, junção, reunião. Nasce, assim, outra criação que, se independente esteticamente [...] também merecerá proteção no plano do Direito de Autor, a exemplo da obra originária, sem prejuízo dos respectivos direitos [...] Nessas obras, inexistente participação do autor na consecução, que deve, no entanto, ser consultado para a respectiva autorização [...] No regime dessas obras, prospera o princípio de autonomia estética, de sorte que cada autor conserva o direito sobre a respectiva produção, podendo utilizá-la separadamente”. BITTAR, 2019, p. 51, 52.

⁵⁹⁵ O imperativo decorre do artigo 29, inciso IV da Lei Autoral em vigor, que se refere expressamente à dependência de autorização prévia e expressa para utilização da obra na modalidade “tradução”.

⁵⁹⁶ “Traduzir é acima de tudo um ato de humildade. É respeitar a vontade do autor como um testamento, transmitindo o seu pensamento da maneira mais exata possível. O tradutor deve imbuir-se do estado de espírito do artista no ato da criação. Conhecer-lhe a fundo a personalidade, a vida, a obra, sua época – enfim, absorver o maior número de dados relativos ao poeta. Visitar os lugares descritos, em busca da vivência experimental, estudar as personagens e os tipos humanos como um ator se prepara para a representação de uma peça teatral. Penetrar no universo do autor, fazer parte de sua intimidade, seguir-lhe os passos como Dante a Virgílio: “E lor si mosse, e io tení retro.” O tradutor é o seu intérprete, seu alter ego. É mister, portanto, haver uma comunhão estreita entre ambos, uma afinidade de interesses e sentimento. Traduzir é traduzir. É não ultrapassar os limites da obra em questão. O tradutor tem a obrigação de refletir a imagem o mais nitidamente possível. Não embelezar o texto, a ponto de o trecho traduzido suplantar o original. Não procurar corrigir os erros de qualquer natureza – inclusive de ordem gramatical, se os houver. É preciso manter na íntegra as imperfeições, sob pena de se desvirtuar o trabalho”. MELLO, William Agel de. Apresentação do Tradutor. In: MARTINS, Marcia A. P. GUERINI, Andréia (org.). Palavra de tradutor: reflexões sobre tradução. Florianópolis: Editora da UFSC, 2018, p. 157.

O tradutor, assim, possui um exclusivo autoral defectivo; isso o coloca em uma zona cinzenta em que é comum indagar se a ele caberia ou não ostentar direitos patrimoniais e morais sobre obra traduzida, já que o quesito de originalidade estaria diminuído, por se tratar ou de exercício criativo codependente – dependência que se estende além do processo criativo em si, como visto – ou uma atividade meramente mecânica.⁵⁹⁷⁻⁵⁹⁸

Há, portanto, discussões ainda frequentes sobre os direitos do tradutor, ainda mais quando se torna, por finalidades comerciais, mais frequentes as práticas de “retradução”, que consistem na “reapropriação de uma obra já traduzida, acrescentando-lhe novas leituras e relevos por meio da reescritura da reescritura; movimento duplo, voluntário ou não, de crítica”⁵⁹⁹. No âmbito autoral, uma tal “retradução” instiga minucioso constante exame: há dificuldades de se identificar ilícitos neste processo de reescritura/revisão, o que pode ser um artifício útil ao encobrimento do plágio ou ao afastamento da responsabilização civil e criminal.⁶⁰⁰⁻⁶⁰¹

Como analisado no capítulo anterior, as obras intelectuais possuem verdadeira vocação à internacionalização. A isto se chamou de caráter transfronteiriço das criações protegidas pelo Direito Autoral. Para que uma obra transite e produza integralmente seus efeitos – sensibilize pessoas, divirta, ensine etc. – é preciso que ela seja razoavelmente compreendida e, para tanto, estar vertida no idioma corrente de certa localidade é fundamental para determinar se haverá ou não procura do público por esta obra, efetivando um verdadeiro – e esperado – diálogo entre culturas por meio do diálogo entre individualidades⁶⁰².

⁵⁹⁷ VENUTI, Lawrence. *Escândalos da Tradução: por uma ética da diferença*. São Paulo: Editora da Unesp, 2019, p. 107.

⁵⁹⁸ “[...] a tradução supõe um mínimo de criatividade para representar uma obra protegida. Uma tradução mecânica ou rotineira não passa os umbrais do direito de autor. Estaria na mesma situação que a tradução realizada por um computador, não protegível porque não representa obra humana”. ASCENSÃO, 1997, p. 182.

⁵⁹⁹ FALEIROS, Álvaro. A crítica da retradução poética. *Itinerários: Revista de Literatura*. Araraquara, n. 28, p.145-158, jan./jun. 2009, p. 145.

⁶⁰⁰ A esse respeito, pertinente aludir ao controverso conceito de “pseudotradução”, relacionado à atribuição da qualidade de “obra traduzida” a textos que não foram resultados de um processo de tradução com o objetivo de, dentre outros, escapar de mecanismos de censura e introduzir modificações culturais. Por Toury, são chamadas também de traduções ficcionais. TOURY, Gideon. *Descriptive Translation Studies and Beyond*. Amsterdam/Philadelphia: John Benjamins Publishing Company, 1995, p. 41.

⁶⁰¹ Venuti traz um exemplo de “pseudotradução” ao tratar da fraude literária praticada por Pierre Louÿs ao apresentar a coletânea “Les Chansons de Bilitis” como sendo a tradução dos textos da poetisa grega Bilitis para facilitar a abordagem de temas eróticos no contexto artístico francês. VENUTI, 2019, p. 73. Os efeitos da “pseudotradução” são relevantes ao Direito Autoral, uma vez que tanto podem implicar em uma usurpação de autoria quanto em um mecanismo lícito de criação e disponibilização de “obra anônima”, ou de “obra sob pseudônimo”. Tais efeitos estão sendo analisados em trabalho paralelo a esta Dissertação e ainda se encontra em fase desenvolvimento, atualmente, em revisão de literatura.

⁶⁰² É o que aponta Bezerra, ao dizer que “a tradução é um diálogo de individualidades criadoras de diferentes culturas, isto é, um autêntico diálogo de culturas, no qual o tradutor escarafuncha as entranhas do original, ausculta

Deste modo, no contexto pré-redes, os primeiros passos da internacionalização envolveram esforços para que fossem definidos os contornos do direito de tradução e a forma como o tradutor deveria ser tratado pelas legislações nacionais⁶⁰³, *pari passu*, ao desenvolvimento contínuo de políticas públicas destinadas à internacionalização de autores e obras nacionais, que perpassava pelo incentivo ao ofício dos tradutores⁶⁰⁴. A obra derivada, na modalidade “obra traduzida”, foi utilizada, alternativamente, como estratégia de dominação e de resistência ao longo dos séculos XIX e XX⁶⁰⁵; foi também protagonista no cenário de afirmação do Direito Autoral no plano global.⁶⁰⁶

Muito desta preocupação autoral se deu uma vez que era corriqueiro, ao se traduzir uma obra, que se tomasse, neste processo, para si a autoria. Isso não exigia um plano muito rebuscado: bastava não mencionar que a obra era uma tradução. A falta de acesso do público à informações – inexistente ainda um sistema de comunicações mundialmente interligado e constantemente atualizado – tornava crível que aquele que traduziu uma obra fosse seu autor. Há exemplos desta prática no Brasil⁶⁰⁷, que não era assimilada como plágio, mas como um pleno direito do tradutor “usurpar” a autoria, haja vista seu esforço, de modo que a tradução era incorporada ao processo criativo tido como original⁶⁰⁸.

as vozes que o povoam, entranha-se no às vezes quase insondável da linguagem, compenetra-se da vida de suas personagens; em suma, embebe-se do original para poder interpretá-lo em seu conjunto e dar-lhe uma nova vida, vida essa, porém, marcada pela singularidade dos múltiplos modos de ser da língua e da cultura do tradutor, por sua individualidade criadora.” BEZERRA, Paulo. A tradução como criação. **Estudos Avançados**, [S. l.], v. 26, n. 76, p. 47-56, 2012, p. 47.

⁶⁰³ GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 299.

⁶⁰⁴ FERES, Lilia Baranski; BRISOLARA, Valéria Silveira. A literatura brasileira em tradução: o caso do Programa de Apoio à Tradução e à Publicação de Autores Brasileiros no Exterior. **Letrônica**, p. 144-154, 2016, *passim*.

⁶⁰⁵ “Nos países hegemônicos, a tradução modela imagens de seus Outros subordinados, que podem variar entre os polos do narcisismo e da autocritica, confirmando ou interrogando os valores domésticos dominantes, reforçando ou revendo os estereótipos étnicos, os cânones literários, os padrões de mercado e as políticas estrangeiras às quais uma outra cultura possa estar sujeita. Nos países em desenvolvimento, a tradução modela imagens de seus Outros hegemônicos e deles próprios que podem tanto clamar por submissão, colaboração, ou resistência, podem assimilar os valores estrangeiros dominantes com a aprovação ou aquiescência (livre empreendimento, devoção cristã) ou revê-los criticamente para criar autoimagens domésticas mais oposicionistas (nacionalismos, fundamentalismos”. VENUTI, 2019, p. 319.

⁶⁰⁶ “A Inglaterra e a França, principalmente, sentiram no século passado interesse em assegurar a proteção das obra dos seus autores que eram traduzidas em países tributários de sua cultura. Como é natural, não são os países de destino da obra que sentem essa necessidade, são os de origem, pois querem proteger seus autores”. ASCENSÃO, 1997, p. 183.

⁶⁰⁷ Para um exame minucioso do histórico da tradução brasileira, ponderadas suas vicissitudes: Cf. WYLER, Lia. **Línguas, Poetas e Bacharéis**: uma crônica da tradução no Brasil. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2003

⁶⁰⁸ Reis e Milton chamam atenção para Gregório de Matos, ao afirmar que “Muitos dos especialistas na obra do poeta baiano afirmam que é muito difícil determinar o que é tradução dentro de sua obra, visto que, especialmente nos sonetos, Gregório traduzia versos inteiros de outros poetas que introduzia na composição de seus poemas [...] Gregório de Matos praticava a imitação como fundamento primordial de seus poemas, pois de certa maneira, para ele, a tradução também era um desses processos de imitação para o alcance da poesia barroca perfeita. SILVA-REIS, Denny; MILTON, John. História da tradução no Brasil: percursos seculares. **Translatio**, v. 1, n. 12, p. 2-42, 2016, p. 8.

Na CUB, a tradução é mencionada em mais de um dispositivo do pacto. Tais disposições foram replicadas nas legislações dos demais países unionistas como forma de garantir harmonização internacional, nos termos descritos no capítulo anterior. O artigo 2 aduz que as traduções são protegidas como obras originais⁶⁰⁹; o artigo 8 determina que cabe ao autor da obra autorizar, com exclusividade, enquanto vigentes seus direitos – considerando a limitação temporal parte da dinâmica do Direito Autoral, como visto – as traduções de suas obras⁶¹⁰. Goldstein e Hugenholtz observam que o termo tradução empregado pela CUB no artigo 8 pode englobar também a tradução de uma linguagem de computador para outra⁶¹¹.

Como se vê, pelo que estabeleceu o artigo 2 da CUB, o consenso internacional resolveu que do processo de tradução surgia uma nova obra. O fato de existir um parâmetro criativo anterior não ofuscava o exercício de uma criatividade própria. Cabível ao tradutor o exercício de direitos patrimoniais e morais. Quanto a estes últimos, pode-se objetar que não há grande transferência da personalidade do tradutor à obra traduzida, uma vez que ela decorre, de certo modo, de uma personalidade de outra pessoa já externada; o tradutor apenas traria esta personalidade – já inserida na obra originária quando de sua criação primígena – à tona; ele tão somente a verteria ao idioma corrente para facilitar os arranjos comunicativos⁶¹².

A situação se torna mais complexa quando se observa o que acontece na prática. A tradução é encarada enquanto serviço prestado ao titular dos direitos autorais – no caso da obra literária, à editora que detém os direitos da obra. Isso faz com que, em geral, sua atividade seja mais vista da perspectiva de uma relação comercial (inclusive, proveniente de um vínculo trabalhista), que de um processo criativo. Portanto, induz a se pensar que, uma vez pago pela tradução, nada remanesce ao tradutor⁶¹³. Disto resulta que o conceito de obra derivada,

⁶⁰⁹ Diz o artigo 2, item 3 da CUB que “são protegidas como obras originais, sem prejuízo dos direitos do autor da obra original, as traduções, adaptações, arranjos musicais e outras transformações de uma obra literária ou artística.”

⁶¹⁰ Conforme o artigo 8 da CUB: “Os autores de obras literárias e artísticas protegidos pela presente Convenção gozam, durante toda a vigência dos seus direitos sobre as suas obras originais, do direito exclusivo de fazer ou autorizar a tradução das mesmas obras.”

⁶¹¹ GOLDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2019, p. 299.

⁶¹² “[...] o que distingue a tradução da composição original é principalmente a proximidade da relação mimética com o outro texto: a tradução é governada pelo objetivo da imitação, ao passo que a composição é livre, relativamente falando, para cultivar uma relação mais variável com os materiais culturais que assimila”. VENUTI, 2019, p. 192.

⁶¹³ Esteves aponta que “as editoras, em sua maioria, tratam a tradução exatamente como um ‘serviço’, que não é bem remunerado por diversos motivos, entre eles o grande número de pessoas que se dispõem a fazer uma tradução por preços muito baixos. Já ouvi editores justificando a baixa remuneração do tradutor com o argumento de que eles ‘já tinham pagado aos autores pelos direitos de publicação do livro’. Talvez por causa de uma maior conscientização da sociedade sobre os direitos autorais do tradutor, mais recentemente, os contratos de tradução levam o nome de ‘Contrato de Cessão de Direitos Autorais’, em substituição aos antigos ‘Contrato de Prestação de Serviços de Tradução’. ESTEVES, Lenita Maria. Rimoli. Tradução & direitos autorais. In:

especialmente na modalidade tradução, é bastante mal compreendido, pelos setores especializados e pela população, que recebe a obra traduzida e não percebe que ali, naquele texto, existem duas personalidades: a do autor e a do tradutor.

Ascensão, sobre esta situação, distingue os figuras do tradutor real do tradutor legal, evidenciando, pois, que existe, em relação à obra derivada proveniente do processo de tradução, uma comunhão irregular de direitos, uma vez que “ao editor caberão todos os poderes que se relacione com as finalidades que justificaram a encomenda da obra, e ao tradutor o s restantes poderes”⁶¹⁴.

O exemplo acima envolvendo o poema do Poe demonstra que uma mesma obra pode gerar traduções completamente diferentes, mantido, porém, o tom dado pelo autor original. Tanto na tradução de Machado de Assis quanto na de Fernando Pessoa, o poema possui o ritmo, a tensão, a sensação de sufocamento e abandono, que caracterizam este poema e a obra de Poe.

Ao tentar atingir a personalidade do autor, porém, Machado e Pessoa escolheram caminhos diferentes; eles não fizeram uma mera subsunção, como se fez ao usar tradutor automático, eles decidiram⁶¹⁵. São estas decisões pontuais – fruto da formação literária, cultural, experiências de vida dos tradutores – que fazem com que a tradução não seja carente de originalidade e, por isso, mereça proteção como qualquer obra autoral, exceto restrições específicas para que a obra traduzida não se sobreponha à original e embargue sua exploração⁶¹⁶.

Também é relevante destacar que pode haver algo como uma “mesclagem” dos processos de tradução a uma determinada língua e de adaptação circunstancial a um contexto cultural específico, consolida mediante processos de exteriorização marcados pela fixação em suportes materiais e imateriais. Isso põe em movimento outros direitos patrimoniais do autor

AMORIM, Lauro Maria; RODRIGUES, Cristina Carneiro; STUPIELLO, Érika Nogueira de Andrade (org.). **Tradução & perspectivas teóricas e práticas**. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2015. p. 45-70, p. 56.

⁶¹⁴ ASCENSÃO, 1997, p. 187.

⁶¹⁵ Mafra e Schrull dão detalhes sobre quais decisões cada um desses tradutores/autores tomou em suas respectivas versões do texto de Poe e fazem comparações pertinentes entre as estrofes dos poemas traduzidos por ambos; tal análise demonstra que ao trabalhar o texto vertendo-o para o português, cada um mirou objetivos distintos e empregou técnicas que dotam o texto traduzido de originalidade em nada inferior ao suposto “original” de Poe. . Cf. MAFRA, Adriano; SCHRULL, Munique. Análise de quatro traduções do poema The Raven de Edgar Allan Poe. **Translatio**, n. 2, 2011.

⁶¹⁶ “A tradução como arte é produto de uma subjetividade especial, que, mesmo traduzindo obra alheia, procura dar vida própria na língua de chegada, fazendo do original uma obra independente numa outra língua, numa outra cultura, dando-lhe uma nova existência histórica. Trata-se da produção de uma dessemelhança do semelhante, pois, ainda que a obra seja a mesma, com o título original e o nome original de seu autor, não é uma cópia do original, porque a tradução faz dele uma obra em movimento, sujeita a diferentes interpretações, convivendo em isonomia com obras escritas na língua de chegada e sendo lida à luz de outros valores culturais, de outra psicologia da recepção assim como das tradições da literatura dessa língua outra.” BEZERRA, 2012, p. 51.

para além do mero direito de autorizar e supervisionar a tradução, tornando a derivação mais complexa. Exemplo disso é o diligente esforço para conversão de “*The Raven*” à Língua Brasileira de Sinais (LIBRAS) empreendido e documentado pelo Programa de Pós-Graduação em Estudos da Tradução (POET) vinculado à Universidade Federal do Ceará, com vistas a garantia da acessibilidade⁶¹⁷. Sendo uma língua composta de gestos, portanto, uma língua visual, o processo de tradução para LIBRAS parte de premissas diferenciadas e pouco usuais – pouco usuais considerando a percepção de um país onde predomina uma cultura dos ouvintes⁶¹⁸.

Por esse motivo, a natureza deste processo impede o estabelecimento de parâmetros gerais e estáticos para definir, primeiro, o grau de originalidade colocado em tal criação derivada resultante e, segundo, qual modalidade de uso – e quais os termos da autorização – que está se fazendo da obra original ao convertê-la em algo acessível em termos linguísticos/sensoriais por meio de um tipo de tradução que somente se completa e se realiza plenamente através da realização de gestos – que podem ser tomados como uma forma de declamação pública – , a criação de vídeo – uma adaptação audiovisual⁶¹⁹ – ou o registros fotográficos dos gestos desenvolvidos pelo tradutor/intérprete⁶²⁰.

O uso dessas imagens, estáticas ou em movimento, e dos sons poderia implicar em um novo uso da obra – ainda que, na prática, fossem mero exaurimento da atividade de tradução para LIBRAS, uma particularidade deste processo – , o que demandaria uma autorização à parte, já que para cada uso cabe uma autorização específica, conforme destacado no primeiro

⁶¹⁷ “*The raven* já desafiou muitos tradutores de línguas oral-auditivas [...] agora, não são as palavras as desafiadas, nem a escrita, mas, em seu lugar, os sinais e o próprio corpo do tradutor que recebem a incumbência de transportar a estrutura intrincada do poema para uma língua visual. Como esses aspectos poderiam ser representados através das mãos, dos movimentos corporais e das expressões faciais? Quais estratégias o corpo poderia utilizar para aproximar-se das características do texto original, a ponto de promover no espectador da cultura de chegada uma sensação aproximada a do leitor da cultura de partida? Seria possível manter, na tradução em língua de sinais, uma estrutura poética parecida com a do original?” SANTOS, Emerson Cristian Pereira dos. *The Raven* e o seu voo para a língua brasileira de sinais. **Cadernos de Tradução**, Florianópolis, v. 37, n. 2, p. 132-158, 2017, p. 134

⁶¹⁸ SANTOS, 2017, p. 136.

⁶¹⁹ Como anotado por Santos, o processo de tradução de “*The Raven*” para libras envolveu a utilização de um conjunto de sons/ruídos de modo que a referência a uma adaptação audiovisual para consolidação de uma tradução de obra em LIBRAS não é descabida. Diz ele que “como a tradução seguiu uma orientação intercultural, e como a comunidade surda é constituída também por ouvintes (tradutores/intérpretes e outras pessoas fluentes em Libras), de alguma forma percebi a necessidade de explorar a sonoridade. Por isso, vários efeitos foram utilizados, tais como ruído de porta abrindo, som de madeira queimando, barulho de vento e chuva, trovoadas etc., explorando as experiências sensoriais dos ouvintes. Dessa forma, enquanto parte dos recursos extralinguísticos da tradução explorou a experiência visual do surdo (cenário, roupa, pouca iluminação etc.), outra parte explorou a experiência auditiva dos ouvintes, mas a sinalização em si excluiu referências ao som, porque a intenção também foi promover no espectador a impressão de que a personagem criada por Poe, levando em consideração a tradução para a Libras, obviamente, poderia tratar-se de uma personagem surda” SANTOS, 2017, p. 152.

⁶²⁰ O artigo fornece uma série de imagens descrevendo os gestos necessários à tradução do poema “*The Raven*”, demonstrando que este recurso foi essencial para documentação da tradução em LIBRAS do poema.

capítulo deste trabalho. Se “*The Raven*” não estivesse em Domínio Público, certamente a pessoa ou grupo que tivesse a intenção de compor uma versão em LIBRAS do poema se depararia com uma série de restrições para realizar este intento, a ponto de demovê-lo⁶²¹.

Assim, pode-se concluir que lidar com a obra derivada sempre foi algo sensível. Não apenas a tradução inspirou cautelas, mas também a acomodação de outras modalidades foi especialmente desafiante. Veja-se, por exemplo, o caso das paródias. Também derivada, a paródia decorre de alterações em uma obra na maior parte das vezes, com teor satírico, para gerar efeito de crítica ou meramente cômico.

Bastante comum na música⁶²², ela consiste em uma espécie de releitura, que aproveita vários elementos da obra original⁶²³. Ainda assim, a paródia é dotada de manifesto teor de criatividade⁶²⁴, especialmente em comparação à tradução mencionada acima. Tanto é que, por estar bastante arraigada na liberdade de expressão, prescinde-se de autorização do autor da obra originária, de maneira que, não sendo uma mera reprodução do original, a paródia é livre⁶²⁵; trata-se de uma limitação dos direitos autorais, estabelecida conforme se almeja o atingimento

⁶²¹ Cabe esclarecer que a LDA somente elenca, como limitação ao direito autoral – leia-se, dispensa de autorizações ou de qualquer remuneração pelo uso – em prol da adaptação de obra à Pessoa Com Deficiência (PCD) – ou seja, no âmbito da realização da função social – a reprodução de obras para deficientes visuais, de acordo com o texto do artigo 46, inciso I, alínea “d” da LDA. Silencia-se quanto à outras formas de acessibilidade a públicos portadores de limitações. Tal situação poderia ser resolvida ao se inserir uma cláusula geral – similar ao *fair use* – na legislação autoral brasileira permitindo tais traduções adaptativas e rearranjando as premissas autorais. Entretanto, pressiona-se predominantemente para que as limitações do artigo 46 da LDA continuem a constituir um *numerus clausus*, ainda que isso vá na contramão do que se espera em termos de realização da função social e de políticas de inclusão correlatas. Argumenta-se que se fosse instituída tal cláusula, haveria não apenas a flexibilização do direito autoral, mas sua fragilização, o que arriscaria torná-lo inócuo.

⁶²² Analisando “flertes” de Noel Rosa com o uso – na maior parte das vezes, desautorizado – de obras de seus antecessores e contemporâneos no samba, Arbix observa que a paródia e a paráfrase são mecanismos comuns de composição neste gênero musical, mencionando que “o lançamento de Noel no samba [...] pautou-se em paródias e citações: a letra de sua primeira composição de sucesso, Com que roupa?, substitui com perfeição a do Hino Nacional [...] também são vários os diálogos com sua própria obra. 18 Paródias de si mesmo – como A Genoveva não sabe o que diz, sátira de Palpite infeliz – convivem com recriações majestosas.” ARBIX, Daniel do Amaral. Setenta anos depois: direitos autorais em Noel Rosa. **Revista Direito GV**, v. 4, n. 1, p. 207-230, 2008.

⁶²³ FRAGOSO, 2009, p. 327.

⁶²⁴ “Somente haverá paródia se houver, ao mesmo tempo, uma imitação e uma transformação da criação primígena. É nesse jogo de semelhança e dessemelhança que reside o humor. O público receptor da obra, ao constatar a imitação da criação ridicularizada, reprodução essa que não é total, já que contém traços de originalidade, entenderá o objetivo do parodista e, possivelmente, achará engraçada tal obra [...] a paródia deve se valer de um mínimo de imitação da obra parodiada, limitando-se a copiar apenas o necessário para viabilizar ao público-alvo o reconhecimento da obra ridicularizada; cópia maior que essa poderia configurar plágio. Por outro lado, também é lógico afirmar que a paródia precisa, muitas vezes, de uma grande imitação da criação da obra originária, pois o recurso cômico utilizado pelo parodista precisa da imitação para ser constatado em toda a extensão da obra.”. ANJOS, Marco Antônio dos. **O Humor: estudo à luz do direito de autor e da personalidade**. 2009. Orientador: Silmara Juny de Abreu Chinelato. 127f. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 62

⁶²⁵ Art. 47. São livres as paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito.

de sua função social⁶²⁶, dentre outros motivos, para assegurar seu teor crítico que, muitas vezes direcionado à própria obra na qual se inspira, poderia, se integrante de um sistema de autorizações, nunca vir à lume simplesmente porque o autor da obra parodiada alegaria descrédito e não autorizaria, embargando um processo criativo⁶²⁷. O que não pode é que a paródia surja de mudanças mínimas – e seja confundida com o plágio⁶²⁸ – ou que traga descrédito ao autor da obra originária⁶²⁹.

É possível encontrar várias paródias de “*The Raven*”. Ainda que seja difícil pensar em uma transformação inclinada ao cômico em relação a este poema especialmente melancólico, elas existem, uma vez que a obra se integrou ao imaginário popular, sendo o próprio Poe caricaturado – há uma fotografia sua constantemente utilizada para produção dessas caricaturas, também obras derivadas – e considerado uma figura *pop*⁶³⁰. O famoso programa de TV, *Os Simpsons*, já se valeu da obra para potencializar seu enredo.

Mas é a paródia-tradução de “*The Raven*” realizada por Emmanuel Santiago, intitulada “A Rola”, que desperta curiosidade. Nela, o trecho original de “*The Raven*” reproduzido acima foi traduzido de outra forma, inusitada em comparação as de Machado e Pessoa: “Meia-noite, eu matutava, na maior ressaca brava / Lendo o horóscopo do dia no caderno do Estadão”⁶³¹. Como se percebe, não se prezou pela equivalência dos termos – comum no processo de tradução –, e o objetivo não era verter para o português um poema em língua estrangeira mantendo intacto o sentido. Pelo contrário, valeu-se de uma alteração substancial na obra, trocando,

⁶²⁶ De acordo com Abrão, a paródia é “a imitação cômica de uma composição literária, a satirização de uma obra trágica ou dramática”, e se trata, em relação à legislação autoral, de “uma isenção em nome do humor, que só encontra limites no descrédito da obra em si, e não se estendendo a outras pessoas a que a paródia ou paráfrase possa atingir”. ABRÃO, 2002, p. 152.

⁶²⁷ ANJOS, 2009, passim.

⁶²⁸ Jacques sumariza, em extensa obra sobre a paródia, as principais diferenças entre a paródia e o plágio. Diz a autora, em tradução livre, que “a paródia não deve ser confundida com plágio mesmo que, coloquialmente, os termos sejam às vezes utilizados de forma intercambiável [...] Enquanto a paródia e o plágio envolvem a reprodução de obras anteriores, a maior diferença entre os dois é prefigurada anteriormente. As paródias reconhecem os empréstimos que são feitos, enquanto o plágio puramente não o faz. A intenção por trás da obra é diferente [...] desperta a ironia e brinca com o contexto no qual a obra evolui. O plágio não muda o contexto do original e não brinca com o trabalho original através do uso da ironia. Em essência, o plágio é uma fraude, enquanto a paródia é algo criativo.” JACQUES, Sabine. **The Parody Exception in Copyright Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019, p. 12.

⁶²⁹ Em tradução livre: “Se a intenção principal é difamar, denegrir ou causar dano, considera-se que o parodista foi além das regras do gênero, e sem dúvida além do que uma pessoa justa e honesta teria feito com o trabalho. Em contraste, se a intenção principal é entreter ou criticar, então qualquer dureza ou malignidade pode ser desculpada, porque as regras do gênero são respeitadas.” JACQUES, 2019, p. 99.

⁶³⁰ Cf. ELMER, Jonathan. **Reading at the social limit: affect, mass culture, and Edgar Allan Poe**. Stanford University Press, 1995.

⁶³¹ SANTIAGO, Emmanuel. “A Rola”: uma tradução de “The Raven” como você nunca viu. 2017. Disponível em: <https://www.jornalopcao.com.br/opcao-cultural/rola-uma-traducao-de-raven-como-voce-nunca-viu-88583/>. Acesso em: 14 mar. 2021.

inclusive, o corvo, personagem principal, por uma rola, alterando significativamente o poema de Poe, trazendo-lhe um aspecto cômico em toda sua extensão.

Podem ser colhidas, ainda, diversas outras adaptações do poema na coletânea “O Corvo: Um livro colaborativo” em homenagem aos 170 anos de lançamento do poema de Poe⁶³². As adaptações vão de ilustrações a textos de diversos autores que ou recriam a atmosfera do poema de Poe, ou o satirizam. Um aspecto que destaca esta coletânea é o modo como se obtiveram recursos para sua publicação: através de uma campanha de financiamento coletivo, o chamado *crowdfunding*⁶³³; seu conteúdo também foi obtido de maneira conjunta, uma vez que qualquer pessoa que quisesse compor o livro poderia mandar sua contribuição na forma de texto ou de ilustrações.

Muito desta liberdade decorreu do fato de estar a obra do Poe em Domínio Público, de modo que prescinde de quaisquer autorizações, o que tem sido um filão para o mercado cultural, como se abordará no tópico seguinte⁶³⁴. A possibilidade deste financiamento coletivo, por seu turno, somente foi possível através da Internet por meio de uma plataforma que recebia e distribuía as doações ao projeto, até que, atingida a meta, a obra pudesse ser publicada. Esta é uma das formas da Internet intervir – e revitalizar – os modelos de negócio envolvendo obras intelectuais⁶³⁵. Veja-se que, na coletânea, no que pesem serem obras derivadas, cada uma delas possui seu próprio autor, sendo o poema de Poe uma inspiração que não lhes nega a autoria específica.

Como se vê, assim como ocorre na tradução, os limites da paródia são imprecisos e dão margem a interpretações diversas. O modo de tratamento é diferente: ainda que sejam ambas

⁶³² Cf. LARÊDO, Felipe (ed.). **O Corvo**: um livro colaborativo. São Paulo: Empíreo, 2015.

⁶³³ O *crowdfunding* tem sido um mecanismo útil para o desenvolvimento de projetos criativos de pequeno e médio porte especialmente porque se integra facilmente às tecnologias disponíveis. Existem hoje muitas plataformas *online* que eliminam os entraves tanto na captação dos recursos quanto na prestação de contas posterior à arrecadação, fazendo deste um modelo alternativo de grande valor na ampliação do financiamento de manifestações culturais. Há ainda, segundo Costa, uma prática derivada do *crowdfunding*, qual seja, o *crossfunding* que consiste em uma combinação do financiamento coletivo e dos modelos tradicionais de captação: “embora ainda embrionário, o mecanismo parte do princípio de que o *crowdfunding* cria uma validação social para o projeto, uma vez que um grupo e pessoas já se mobilizou em prol daquela causa. E que essa validação social pode se tornar argumento a mais quando o projeto é, em seguida, apresentado a uma empresa, que já analisará a ideia conhecendo seu público, tanto em perfil como em tamanho”. COSTA, Eliane. Tropicalizando a economia criativa: desafios brasileiros, nas perspectivas das políticas culturais. In: COSTA, Eliane; AGUSTINI, Gabriela. **De baixo para cima**. Rio de Janeiro: Aeroplano, 2014, p. 16-54, p. 30.

⁶³⁴ Algumas das traduções citadas, na qualidade de obras derivadas, também já esgotaram seu prazo protetivo estando, assim como a obra original “*The Raven*” em Domínio Público.

⁶³⁵ No caso específico desta obra coletiva, a plataforma utilizada foi a “Kickante”. Por meio da concessão de recompensas a todos que auxiliavam financeiramente ao projeto, foi possível obter valor suficiente para o lançamento da obra e para a produção de outros materiais de divulgação. Disponível em: <https://www.kickante.com.br/campanhas/pre-lancamento-o-corvo-livro-colaborativo>. Acesso em: 12 mar. 2021.

obras derivadas, a tradução é disciplinada de um modo e a paródia de outro; uma não realiza a função social – ao menos, não a rigor –, enquanto a outra é uma manifestação plena da liberdade de expressão⁶³⁶. Nesse entremeio, outras obras derivadas, desde a adaptação cinematográfica⁶³⁷ ao arranjo musical, geram questões igualmente problemáticas ao terem uma obra de terceiro como referencial, o que lhes impõe sérias limitações.

A solução encontrada pelo Direito Autoral para o problema da obra derivada não foi inovadora. Pelo contrário, está em sintonia com algo que caracteriza este segmento do Direito: o estabelecimento de hierarquias. Como explicitado no primeiro capítulo, o Direito Autoral alicerçou-se no direito de propriedade nos moldes em que foi propagado na revolução francesa⁶³⁸. Havia os proprietários e aqueles que não eram proprietários, mas que almejavam ser; no âmbito autoral, havia os autores – proprietários de obras intelectuais – e aqueles que não eram autores, mas almejavam ser. Ao surgir – ou se afirmar – um sujeito-criador intermediário, fazendo as vezes de autor mas sem o sê-lo por não criar algo completamente original – isto é, uma criação *ex nihilo* – mas uma obra derivada de outra, uma recriação, a dinâmica autoral impeliu ao estabelecimento de um novo grau hierárquico. Sem o taxar de sub-autor – qualificação que não seria lisonjeira, mas estigmatizadora – foi desenvolvida a ideia de autoria derivada, decorrente de todo um regime da obra derivada.

Saliente-se, porém, que mencionado no primeiro capítulo, autoria é diferente de titularidade. Enquanto a primeira diz respeito à criação – aos direitos morais do autor –, a segunda se refere a quem detém os direitos patrimoniais de exploração, deferidos pelo complexo normativo. Deste modo, neste regime da obra derivada, gera-se um autor derivado, porém que possui uma titularidade originária sobre uma obra derivada. A titularidade somente será derivada quando os direitos decorrerem de transferência, por negócio jurídico (cessão, licença, concessão) ou por sucessão, legal ou testamentária.

Dessa forma, a hierarquização criou figuras que possuem relação com o arquétipo de autor, mas não o são plenamente. O tradutor e o criador de paródias (parodista) ilustram esta situação, cada qual limitado à sua maneira pela obra original. Disto, extrai-se que este sistema

⁶³⁶ Em tradução livre: “Tradicionalmente, o exercício da liberdade de expressão [...], tem duas vertentes: o direito de expressar ideias, e o direito de receber informações. É evidente que ambas são pertinentes à paródia. Ao permitir a criação de novas obras culturais, a exceção da paródia contribui para a realização da primeira vertente da liberdade de expressão. As paródias também podem levantar preocupações sob o direito à liberdade de informação quando os titulares de direitos autorais fazem valer seus direitos na tentativa de asfixiar esta forma de comentário social, inclusive quando isso é percebido como prejudicial à sua honra ou reputação.” JACQUES, 2019, p. 137.

⁶³⁷ Esteves descreve esta relação tumultuada ao comentar o processo envolvendo a adaptação cinematográfica de “Os Senhor dos Anéis”, interessante exemplo de conflito entre os direitos de tradução, do tradutor e os direitos de adaptação de obra literária noutra mídia. ESTEVES, 2015, *passim*.

⁶³⁸ FRAGOSO, 2012, *passim*.

de hierarquias autorais, se não fosse instrumentalizado por algo, seria ineficiente, como se fosse uma espécie de blefe. A opção foi reavivar o sistema de autorizações e/ou de reafirmar as limitações decorrentes do direito de não ter a imagem maculada por meio da comicidade de uma obra derivada – caso das paródias.

Assim, pareceu resolvida em definitivo a questão: quando em se tratando de obra derivada, haveria dois autores, um da obra originária e outro da obra derivada, a cada qual cabendo uma forma de exploração, mantida a hierarquia através da vinculação a um perene sistema de concessão de permissões de uso.

Entretanto, o que fazer quando surge uma espécie de obra ainda mais híbrida, na qual, ainda que exista uma obra derivada, ela é tão dispersa e imediata, que não consegue se desprender da original – sendo, ela própria, a obra original – ao mesmo tempo em que a multiplicidade de autores, encadeados todos, não são distinguíveis?⁶³⁹ É o que ocorre quando do surgimento da obra colaborativa.

Esse tipo de obra se baseia em uma lógica de contribuições, na forma de elos de uma corrente, na qual cada um é autor – não uma figura híbrida, mas autor no sentido mais literal do termo – e possui igual direito e iguais responsabilidades perante à obra circulante; ou ainda, outra perspectiva pode ser adotada: em razão do princípio da colaboração, há uma anonimização do autor, de modo que ele – ou eles, considerando a cadeia – não existem, havendo tão somente a obra. Exemplo deste tipo de obra são as baseadas no conceito de *Wiki*⁶⁴⁰, com é o caso da *Wikipédia*, um “grande projeto de criação intelectual que desafia os paradigmas dos direitos autorais”⁶⁴¹⁻⁶⁴². Carboni pondera, a esse respeito, que:

⁶³⁹ Reflete Santaella que “o teatro de operações do computador permite fazer links, avançar, retroceder, transformar, arquivar, distorcer, gerar e distribuir informação e experiências. Ou seja, criar literatura cuja morfogênese é inseparável dos recursos digitais [...] No nível da sintaxe, sucessividade e simultaneidade nunca se materializam de modo distinto, instalando-se entre elas uma ligação imediata”. SANTAELLA, 2013, p. 130

⁶⁴⁰ Sobre este conceito, derivado de *Wikinomics*, sublinha-se, em tradução livre, que “a crescente acessibilidade das tecnologias da informação coloca as ferramentas necessárias para colaborar, criar valor e estar na ponta dos dedos de todos. Isto libera as pessoas para participar da inovação e da criação de riqueza dentro de cada setor da economia. Milhões de pessoas já unem suas forças em colaborações auto-organizadas que produzem novos bens e serviços dinâmicos que rivalizam com os das maiores e mais bem financiadas empresas do mundo. Este novo modo de inovação e criação de valor é chamado de “produção por pares”, ou *peering*, que descreve o que acontece quando massas de pessoas e empresas colaboram abertamente para impulsionar a inovação e o crescimento em suas indústrias.” TAPSCOTT, WILLIAMS, 2008, p. 11.

⁶⁴¹ PARANAGUÁ; BRANCO, 2009, p. 46.

⁶⁴² Lala Deheinzelin desenvolve o conceito de Fluxonomia 4D baseado na comunhão de premissas da Economia Criativa, da Economia Compartilhada, da Economia Multimoedas e da Economia Colaborativa – tendo a obra colaborativa centralidade –, que reverberam no reconhecimento, em todas as relações sociais, jurídicas, econômicas e políticas, de uma dimensão simbólico-cultural, uma dimensão ambiental, uma dimensão sociopolítica e de uma dimensão financeira. O conceito de *Wikis* e a *Wikipedia*, para a autora, apontam para o futuro do da aquisição do conhecimento, sendo “uma obra feita por muitos, pequenos e diversos, conectados. Algo impossível de ser feito por qualquer governo ou empresa: não haveria tempo, dinheiro ou equipamentos suficientes

Na obra colaborativa, a identificação, seja dos diversos autores que dela participam, como de seu organizador, faria sentido pela mesma lógica de responsabilização pela disponibilização de conteúdo ilegal. A diferença é que, devido à possibilidade de a obra colaborativa envolver um grande número de autores, os mesmos poderiam abrir mão de ter seus nomes a ela vinculador, em prol de uma assinatura do “coletivo” que a criou, o que lhes seria permitido pela previsão legal do anonimato [...] **a autoria colaborativa desafia a autoridade que se exige do empreendedor capitalista de se ter um autor identificável para conferir segurança ao negócio. Mas, no âmbito da economia da informação em rede, a necessidade de identificação dos diversos colaboradores pode deixar de ser uma questão fundamental, uma vez que o valor se dá nas relações intersubjetivas, nos fluxos de informação entre indivíduos, e não em um indivíduo, grupo ou entidade estável**⁶⁴³ (grifo nosso).

Nesse contexto, nem a solução por hierarquização se mantém – uma vez que autores estão em pé de igualdade –, nem o sistema de exclusivo é suficiente para esse regime de criação. Na verdade, ele atrapalha consideravelmente o processo criativo deste tipo de obras, pois, tendo a aceleração e interatividade como características – condizente com o ambiente digital no qual estas criações colaborativas se espriam e se realizam integralmente, por meio de comunidades virtuais, principalmente – a obra colaborativa não consegue, a cada alteração, buscar uma autorização específica dos autores anteriores.

Daí surgem problemas de remuneração, responsabilização civil, dentre outros, mas o mais urgente é que isso implica uma reconstrução das unidades de significação básica do Direito Autoral resultando no que se chama, neste trabalho, de um processo de redimensionamento do sujeito e do objeto, o que ocorre em nível epistêmico, alterando, portanto, o entendimento

para realizar essa obra monumental. Ela usa o conhecimento de cada um (Economia Criativa), o computador e rede de cada um (Economia Compartilhada), num modelo de gestão e regulamentação distribuído (Economia Colaborativa) e com investimento de tempo de cada um (Economia Multimoedas). Porém, é fundamental notar que, para que ela pudesse existir, foi necessário convergir todos estes recursos, que estavam disponíveis na rede, porém só se tornaram acessíveis através de um desejo de futuro intangível, a causa compartilhada (Dimensão Cultural) de fazer uma enciclopédia infinita e feita por todos. Desejo concretizado através de uma ferramenta (Dimensão Ambiental) que é a linguagem Wiki. Processo cuidado por um grupo de gestores que trabalham para o bem comum, a *Wikimedia Foundation* (Dimensão Social) e mantido pelo financiamento colaborativo de seus usuários (Dimensão Financeira). DEHEINZELIN, Lala. Fluxonomia 4D: visão de futuro e novas economias aplicadas ao desenvolvimento. In: MENDONÇA, Rosângela Míriam Lemos Oliveira; MORAES, Maria Flávia Vanucci; MONTEIRO, Marco Túlio Ferreira (org.). **Economia Criativa: Inovação e desenvolvimento**. Belo Horizonte: EdUEMG, 2017, p. 76-93, p. 86.

⁶⁴³ CARBONI, 2010, p. 173, 174.

cristalizado de autor⁶⁴⁴ e a noção prevalente do que se considera obra⁶⁴⁵, ambos definidos por uma tautologia, como se observou no capítulo primeiro (o autor é definido em função da obra; a obra é definida em função da preexistência de um autor).

Alguns pesquisadores vão mais longe; são enérgicos na defesa de que sequer estas categorias – sujeito e objeto – são suficientes para explicar as relações jurídicas existentes em função do exercício da criatividade na Cibercultura, tanto em função da tecnologia em si quanto em decorrência de mudanças paradigmáticas na percepção do mundo. Arrabal, Engelmann e Kuczkowski, partem das implicações do “Giro Linguístico”, fenômeno advindo dos postulados da Filosofia da Linguagem, e da desestabilização da Metafísica Clássica e da Filosofia da Consciência⁶⁴⁶ – suportes do Direito Autoral do século XX – para propor mudanças radicais nos conceitos de autor e de obra, prescindindo da divisão sujeito e objeto, conforme o acento em categorias discursivas, prioritariamente. Explicam que:

O Impacto do Giro Linguístico para os Direitos Autorais implica potencialmente em uma mudança paradigmática relativa aos conceitos de “autoria” e “obra”. Se para a metafísica clássica e a filosofia da consciência, o Sujeito Autoral encontra-se no plano privilegiado da autoridade frente a transformação do mundo, na ótica do Giro, ele sede lugar à linguagem enquanto expressividade constituinte originária [...] Emerge então um fenômeno de descentralização que se projeta como argumento desestruturante do fundamento meritório autoral [...] Frente ao questionamento sobre a “natureza” da obra (o que ela é, qual é o seu “ser”) a resposta que se encontra no marco normativo vigente pressupõe a disjunção sujeito/objeto. A obra caracteriza-se então como “criação do espírito”, portanto, o seu “ser” encontra-se em uma dimensão intangível

⁶⁴⁴ Observe-se que, de acordo com Cassagnau, “ao longo do século XX, a noção de autor conheceu definições de geometrias variáveis, até ser radicalmente questionada no final dos anos 60”, sendo importante lembrar que “a noção de autor foi objeto de uma desconstrução teórica no campo da arte, desde o início do século XX. Na linhagem de escritores como Pessoa e Borges, os apropriaacionistas contemporâneos (especialmente a Collection Devautour, os Bad Beuys, a Société Réaliste e o Critical Art Ensemble) colocaram desde cedo em questão tanto a noção de autor quanto a autoridade da assinatura que autentica e atribui valor mercantil na economia do mercado de arte. Além disso, eles reivindicam a singularidade da cópia ready-made e a recusa da assinatura, preferindo por vezes o anonimato de uma sigla, logo ou entidade coletiva.” CASSAGNAU, Pascale. O Direito Autoral Apreendido Pela Citação/Uma Outra História Do Século XX. **Revista Laika**, v. 3, n. 6, 2014, p. 4.

⁶⁴⁵ Para Kretschmann e Rocha Filho: “O momento atual é fundamental para que se compreenda o que é um autor, o que é uma obra intelectual, e qual a posição ocupada por um direito autoral num cenário jurídico que não é e nem pode ser absolutizado pelos artifícios da ‘propriedade’ intelectual. Até porque, algoritmos já conseguem confundir e já conseguem se passar por autores, com um nível de originalidade muitas vezes inacessível a humanos. Esse autor artificialmente inteligente poderá, quem sabe, destruir a ficção da propriedade artificialmente posta no direito autoral, liberando o caminho para estudos mais coerentes – onde quem sabe concorrentes digladiem pela atenção do público, sem necessariamente instrumentalizá-lo – para a construção de uma nova caminhada jurídica que efetivamente tenha condições de difundir a cultura e protagonizar um incentivo real e sadio à criatividade” KRETSCHMANN, ROCHA FILHO, 2019, p. 687.

⁶⁴⁶ “A partir do ‘giro’, a realidade passa a ser entendida como constituída pela linguagem, portanto, qualquer essência ou substância dissociada da linguagem (caso exista) é inacessível ao homem. Tudo o que ‘algo é para alguém’ se traduz ou significa a partir da linguagem, o que difere radicalmente da metafísica clássica que propugnava por uma visão essencialista e universalizante” ARRABAL, Alejandro Knaesel; ENGELMANN, Wilson; KUCZKOWSKI, Sidnei. Filosofia da Linguagem e Giro Linguístico: implicações para os direitos autorais. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 20, n. 2, p.81-106, jul. 2016, p. 94.

vinculada ao indivíduo a partir de um plano metafísico [...] **A partir do Giro, o autor singular perde a qualidade de origem e, por consequência, também seu domínio como autoridade criativa. Por sua vez, a obra conquista o status de manifestação de um “acontecer criativo” (grifo nosso)**⁶⁴⁷.

Frisa-se na transcrição que a figura do autor – do autor romântico, gênio criativo, cuja expressão é irretocável – deixa de ser significativa e a obra não mais tem suficiente significado como algo resultante de forças criativas insondáveis fruto de uma mente única, quase encantada, sacralizada e sacralizante, imutável. Isso impele a reconsiderações sobre a distribuição dos papéis no Direito Autoral, especialmente o local ocupado pelo usuário/consumidor de obras, uma vez que é a Linguagem que determina o teor e a extensão das relações; além disso, a Linguagem determina o próprio conteúdo da obra para além do que o autor pensou ter condensado enquanto criava.

Vale abrir um parêntese: a sobrevivência do Direito Autoral pode ser creditada a esta capacidade de se reinventar completamente. Por esse motivo, pela certeza de que este segmento do Direito consegue acomodar-se a longo prazo às situações que lhes são impostas – especialmente pela tecnologia –, não se pranteia, com a ambivalência do Ciberespaço e das socialidades que ele traz em seu bojo –, o fim do Direito Autoral, mas seu reinício⁶⁴⁸.

Como se pode inferir, a obra derivada pode verdadeiramente colocar o autor à deriva, isto é, apartado do processo de criação, pois a mera possibilidade de derivações induz a se pensar que não existe obra completa, fechada, mas, pelo contrário, toda criação está aberta à contribuições e se beneficia delas a coletividade, que passa a participar integralmente do processo criativo de seu próprio patrimônio. É este grau de participação que se espera atingir quando se desenvolvem políticas de inclusão cultural tendo em vista esta dimensão cultural dos direitos autorais para além da dicotomia patrimonial-pessoal e público-privado⁶⁴⁹.

Instigante perceber que, no caso das obras colaborativas, esta realocação das posições e a própria abertura da obra às transformações em seu conteúdo ocorre por voluntariedade do autor com cada vez mais frequência. É ele que decide se colocar à parte, desejoso contribuir

⁶⁴⁷ ARRABAL; ENGELMANN; KUCZKOWSKI, 2016, p. 98, 99.

⁶⁴⁸ Tridente pontua que “O direito autoral está hoje na transição entre o passado e o futuro. A face voltada para o passado mostra um arcabouço legal que não é antigo na história, mas que em seus aproximadamente 300 anos de existência experimentou um extraordinário processo de expansão. Este processo parece agora chegar ao término e, no presente momento de transição, a face voltada para o futuro aponta para o início de um processo de redução do direito autoral.”. TRIDENTE, 2009, p. 132.

⁶⁴⁹ ADOLFO, 2008, passim.

para a construção do que Lévy estuda sob a denominação de “Ecologia Cognitiva”⁶⁵⁰, marcada pela emergência das tecnologias cada vez mais avançadas que evidenciam a gênese do reconhecimento das ações de uma “Inteligência Coletiva”⁶⁵¹ – uma decorrência natural da Cibercultura, portanto – que é distribuída por toda parte, incessantemente valorizada, coordenada em tempo real e que atinge uma mobilização efetiva de competências⁶⁵², de modo que:

Este projeto convoca um novo humanismo que inclui e amplia o “conhece-te a ti mesmo” para um “aprendamos a nos conhecer para pensar juntos”, e que generaliza o “penso, logo existo” em um “formamos uma inteligência coletiva logo existimos eminentemente como comunidade”. Passamos do *cogito* cartesiano para o *corgitamus*. Longe de fundir as inteligências individuais em uma espécie de magma indistinto, a inteligência coletiva é um processo de crescimento, de diferenciação e de retomada recíproca das singularidades⁶⁵³. (grifo do autor).

Em linhas gerais, as formas de expressão – inclusive artísticas – são somadas umas às outras, produzindo uma massa de conhecimento plenamente acessível⁶⁵⁴. A composição desta massa não distingue as contribuições: as recebe sem taxar emissores e receptores. Em outras palavras, não impõe hierarquias substanciais.

⁶⁵⁰ O sustentáculo conceitual da Ecologia Cognitiva é apresentado por Lévy de modo objetivo: “A inteligência ou a cognição são o resultado de redes complexas onde interagem um grande número de atores humanos, biológicos e técnicos. Não sou “eu” que sou inteligente, mas “eu” com o grupo humano do qual sou membro, com minha língua, com toda uma herança de métodos e tecnologias intelectuais” LÉVY, 2010, p. 137.

⁶⁵¹ Lévy é enérgico ao afirmar que defende, através do conceito de “Inteligência Coletiva” que é “ao mesmo tempo possível e desejável construir dispositivos técnicos, sociais e semióticos que encarnam ou materializam efetivamente a inteligência coletiva” considerando que “o intelectual coletivo é uma espécie sociedade anônima para a qual cada acionista traz como capital seus conhecimentos, suas navegações, sua capacidade de aprender e ensinar. O coletivo inteligente não submete nem limita as inteligências individuais; pelo contrário, exalta-as, fê-las frutificar e abre-lhes novas potências. Esse sujeito transpessoal não se contenta em somar as inteligências individuais. Ele faz florescer uma forma de inteligência qualitativamente diferente, que vem se acrescentar às inteligências pessoais, uma espécie de cérebro coletivo ou hipercórtex”. LÉVY, Pierre. **A Inteligência Coletiva:** por uma antropologia do ciberespaço. 10. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2015, p. 96.

⁶⁵² “O ideal da inteligência coletiva implica a valorização técnica, econômica, jurídica e humana de uma inteligência distribuída por toda parte, a fim de desencadear uma dinâmica positiva de reconhecimento e mobilização das competências”. LÉVY, 2015, p. 30.

⁶⁵³ LÉVY, 2015, p. 32.

⁶⁵⁴ “A ecologia cognitiva substitui as oposições radicais da metafísica por um mundo matizado, misturado, no qual efeitos de subjetividade emergem de processos locais e transitórios. Subjetividade e objetividade pura não pertencem, de direito, a nenhuma categoria, a nenhuma substância bem definida. De um lado, mecanismos cegos e heterogêneos, objetos técnicos, territórios geográficos ou existenciais contribuindo para a formação das subjetividades [...] de outro, as coisas do mundo são recheadas de imaginário, investidas e parcialmente constituídas pela memória, os projetos e o trabalho dos homens [...] Devemos, simplesmente, apreender a sociedade da mente em outra escala. Tanto em uma quanto na outra, processos cooperativos ou agonísticos semelhantes estão operando. Em ambas, são diversas mensagens que são traduzidas e retraduzidas, transformam-se e circulam”. LÉVY, 2010, p. 170, 171.

O Ciberespaço – em sua composição ideal, isto é, acessível pela maior quantidade de pessoas possível – gera infraestrutura suficiente para que esta Inteligência Coletiva se desenvolva. Tem papel fundamental nisto a descentralização da rede. Sendo descentralizado, composto por uma linguagem transversal, desterritorializado e fora do tempo cronológico, o conhecimento inserido nas diferentes camadas do Ciberespaço pode ser aproveitado de diversas maneiras, em inúmeros contextos e por diferentes pessoas, auxiliando-os na construção de saberes técnicos, conceituais e emocionais⁶⁵⁵.

Evidentemente, as leis de propriedade intelectual, transmigradas ao ambiente digital, podem obstar a criação deste cérebro coletivo extra corpo. Por esse motivo, o projeto de construção desta Ecologia Cognitiva proposta por Lévy demanda o desenvolvimento de estratégias ou de flexibilização dos direitos autorais – alterações legislativas – ou de superação de quaisquer irrazoáveis entraves, como o sistema de autorizações exigido em decorrência do dogma da exclusividade⁶⁵⁶. O *Creative Commons*, como expressão do movimento *Copyleft* alinhado à Cultura Livre, cumpre ambos os papéis: ao mesmo tempo em que pressiona por mudanças legislativas (enquanto entidade da sociedade civil), por meio das licenças tentam corrigir distorções do exclusivo (como instrumentos contratuais).

Considera-se que, como resultado deste redimensionamento em favor da Inteligência Coletiva e das tecnologias que a suportam, o sujeito de direitos autorais não é o autor em sentido clássico, nos moldes cunhados pós revolução francesa; para Canevacci, trata-se do surgimento de “artistas conectivos”⁶⁵⁷.

⁶⁵⁵ “No silêncio do pensamento, já percorremos hoje as avenidas informacionais do ciberespaço, habitamos as imponderáveis casas digitais, difundidas por toda parte, que já constituem subjetividades dos indivíduos e dos grupos. [...] o surgimento das hipermídias desenha em pontilhado um possível e interessante (entre outros que o são menos): o de uma volta ao que havia antes do caminho aberto pela escrita, aquém do logocentrismo triunfante, em direção à reabertura de um plano semiótico desterritorializado, mas uma volta rica de todas as potências do texto, um retorno armado de instrumentos desconhecidos no paleolítico, suscetíveis de dar vida aos signos”. LÉVY, 2015, p. 106.

⁶⁵⁶ “[...] O ambiente tecnocultural emergente suscita o desenvolvimento de novas espécies de arte, ignorando a separação a separação entre emissão e recepção, composição e interpretação. Trata-se apenas de um *possível* aberto ela mutação em andamento, possível que poderia muito bem não se realizar jamais, ou só parcialmente. Bisamos, antes de mais nada, impedir que ele se feche demasiado cedo, sem ter desenvolvido a variedade de suas riquezas. Essa nova forma de arte faz experimentar o que justamente não é mais um público de outras modalidades de comunicação e de criação”. LÉVY, 2015, p. 109.

⁶⁵⁷ Aclara Canevacci que “a relação sociológica entre consumo e mídias analógicas dividia dicotomicamente os sujeitos sociais entre quem produzia e quem consumia: no primeiro caso, o trabalhador portador de política ou o artista isentado do trabalho; no segundo, o consumer assujeitado em uma passividade induzida pelo nivelamento homologante, pela indiferença dos significados. Segue-se disso uma crescente alteração que vai dos mass media clássicos aos post-media contemporâneos, elevando o canto fúnebre para o primeiro: os mass-media estão morrendo porque o referente não é mais o conceito sociológico de massa, mas sim o conceito comunicacional de multivíduo. A comunicação digital post-media favorece o surgimento de uma subjetividade que não tem mais uma identidade estável, fixa, compacta baseada em um único trabalho, um único território, uma família eterna; mas sim

Conforme o paradigma Ciber cultural, como mencionado no tópico anterior, assentado na inclusão e nas possibilidades de participação, se vale do conceito de Usuário-Mídia para descrever o autor e sua nova posição, que, de acordo com Carolina Terra, designa:

[...] um heavy user tanto da internet como das mídias sociais e que produz, compartilha, dissemina conteúdos próprios e de seus pares, bem como os endossa junto às suas audiências em blogs, microblogs, fóruns de discussão on-line, comunidades em sites de relacionamento, chats, entre outros. Acreditamos que existam níveis de usuário-mídia: os que apenas consomem conteúdo e replicam; os que apenas participam com comentários em iniciativas on-line de terceiros; e os que de fato produzem conteúdo ativamente⁶⁵⁸.

A ideia de *prosumer* (ou prossumidor) advinda do campo do *marketing* também pode ser considerada uma alternativa⁶⁵⁹, porém, para os fins desta pesquisa, o termo – uma fusão das figuras do produtor e do consumidor – não se ajusta à dimensão cultural, sendo restritivo, uma vez que sugere que somente quem está inserido em uma relação de consumo (ainda que uma relação de consumo implícita/indireta) é que pode fazer as vezes de produtor – almejando, inclusive, o benefícios pecuniários.

Já Usuário-mídia – descrevendo sincreticamente tanto o usuário das obras, quanto o usuário das redes, imerso e interligado a outros usuários pelos fios quase invisíveis da fraternidade do Ciberespaço – indica tanto o autor quanto o potencial autor, seja ele de obra originária, seja ele de obra derivada⁶⁶⁰. Prescinde da relação econômica – mas não a afasta –, possibilitando a descrição de um sujeito que participa da Inteligência Coletiva voluntariamente, podendo ou não vir a ser remunerado de algum modo por isso. A expressão mídia também é adequada e condensa quaisquer contribuições realizadas nas mídias sociais a título de

identidades fluidas e mutantes feitas de ‘eus’.” CANEVACCI, Massimo. Ubiquidade etnográfica: original fake, codex expandido, sujeito transurbano, manequim performática. **Visualidades**, v. 10, n. 2, 2012, p. 23.

⁶⁵⁸ TERRA, Carolina Frazon. **Usuário-mídia**: a relação entre a comunicação organizacional e o conteúdo gerado pelo internauta nas mídias sociais. 2010. Orientadora: Elizabeth Nicolau Saad Corrêa. 217f. Tese (Doutorado em Comunicação) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 86.

⁶⁵⁹ Neste contexto, “o prosumer pode ser visto como ‘espécimes’ que têm perfil peculiar no meio das tribos digitais e produzem informações que são utilizadas pelas organizações para orientar suas ações estratégicas no sentido de satisfazer os clientes, atingindo mais diretamente seus públicos-alvo com os produtos sob medida para os seus anseios”. BÓRIO, Pâmela Monique Cardoso. **Prosumer**: o novo protagonista da comunicação. 2014. Orientadora: Olga Maria Tavares Setúbal. 107f. Dissertação (Mestrado em Comunicação) – Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014, p. 55.

⁶⁶⁰ TERRA, 2010, p. 90.

“Conteúdo Gerado por Usuários” (*User Generated Content*)⁶⁶¹, aí incluído o conteúdo gerado por fãs⁶⁶², obra derivada bastante popular e problemática⁶⁶³.

Quanto à obra, uma vez redimensionada, não se nega sua qualidade de objeto do Direito Autoral, muito embora – e isso é afirmado desde o primeiro capítulo – é preciso considerar também as relações jurídicas decorrentes do ato criativo nesta condição⁶⁶⁴. O objeto do Direito Autoral da Ciberultura, portanto, é a obra acessível e mutável, matizada por uma legislação firme – suficiente para proteger a integridade da obra e do autor, quando necessário –, porém que não seja abrasiva aos usos do Usuário-Mídia, isto é, que não prejudique suas faculdades de acessar, compartilhar, criar e recriar dentro e fora do Ciberespaço⁶⁶⁵. Sumariza Adolfo que, “concebidos em boa parte como direitos do ‘não’, os Direitos Autorais de hoje estão estabelecidos na sociedade cuja técnica diz ‘sim’ permanentemente. Ou seja, ‘compartilhamento’ é a grande palavra e a realidade dos tempos modernos.”⁶⁶⁶

⁶⁶¹ TAN, 2018, p. 18.

⁶⁶² “Os fãs de um seriado, filme ou romance podem fazer capturas de diálogos no vídeo, fazer resenhas e resumos, discutir em fóruns e chats sobre aquela série, criar e divulgar seus próprios filmes na internet, e escrever fan-fictions. Logo, esta nova apresentação do cenário dos meios de comunicação também impacta no próprio padrão de propriedade dos meios de comunicação. Se antes, por exemplo, o foco de Hollywood era somente o cinema, os conglomerados de mídia têm interesse em uma indústria inteira do entretenimento.” AMARAL, Jordana Siteneski do; BOFF, Salete Oro. Uma obra e vários autores: o direito autoral e as “fan-fictionals” na cultura da convergência. *Scientia Iuris*, v. 22, n. 1, p. 162-189, 2018, p. 171.

⁶⁶³ “Extra-oficialmente, existe uma interpretação da lei que só é classificado como pirataria o material produzido como sentido de ser comercializado sem a licença do proprietário dos direitos autorais. Como os fãs disponibilizam os textos gratuitamente, apenas para que outras pessoas leiam e opinem sem compromisso, a atitude dos produtores da indústria cultural, de um modo geral, é “permitir” o hobby, pois processar seus próprios consumidores-fãs seria uma ação que, no mínimo, despertaria grande antipatia no público”. PADRÃO, Márcio. Ascensão de uma subcultura literária: Ensaio sobre a fanfiction como objeto de comunicação e sociabilização. *Ciberlegenda*, [S.l.] n. 19, 2007, p. 3.

⁶⁶⁴ “[...] o direito de autor é parte de um direito mais amplo, é parte do direito à informação, e deve a ele prestar contas. A construção de um novo paradigma deve levar em conta a humanidade do ser, antes de tudo, em todas as suas possibilidades, de modo a que os interesses econômicos possam ser tratados como tais, e dentro desse contexto, os direitos às reproduções – que não podem pretender se impor, nem de longe, sobre o princípio da dignidade, que exige para sua plenitude, o acesso pleno e irrestrito do indivíduo às criações intelectuais, sob pena de termos de admitir que é chegada a era em que se instrumentalizou o próprio humano.” KRETSCHMANN, ROCHA FILHO, 2019, p. 653.

⁶⁶⁵ Para Lévy: “As separações entre as mensagens ou ‘obras’, concebidas como microterritórios atribuídos a ‘autores’, tendem a desaparecer. Toda representação pode ser objeto de armazenagem, combinação, reutilização etc. Segundo a emergente pragmática da criação e da comunicação, distribuições nômades de informações flutuam sobre um imenso plano semiótico desterritorializado. É natural, portanto, que o esforço criador das mensagens desloque-se delas para dispositivos, processos, linguagens, ‘arquiteturas’ dinâmicas, meios. LÉVY, 2015, p. 108

⁶⁶⁶ ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. A crise dos direitos autorais em 20 minutos, ou 10 páginas A4. In: SILVEIRA, Alessandra (coord.). *Interjuszfundamentalidade, Internormatividade e Interjurisdicionalidade*. Escola de Direito da Universidade do Minho: Braga, 2017, p. 209-219, p. 218.

Em suma, o processo de transformação de uma sociedade de distribuição piramidal em uma sociedade reticular de integração em tempo real⁶⁶⁷ não pode sofrer frenagens abruptas do aparato normativo, especialmente se estas frenagens lesam, de alguma forma, direitos fundamentais, sejam estabelecidos anterior ou contemporaneamente ao Ciberespaço. O fluxo comunicativo da Cibercultura não pode ser, assim, interrompido, somente pela necessidade – necessidade inexistente, diga-se, considerando os benefícios experimentados – de se configurar um modelo de propriedade intelectual cuja forma de asseguramento é incompatível com as arquiteturas do ciberespaço, especialmente, aquelas que informam as experiências das redes sociais, principalmente as que impelem ao compartilhamento e a recriação de signos culturais de maneira colaborativa.

Contudo, enquanto existente e não superado o sistema de hierarquias, é preciso operar conforme suas regras. Ainda que o force ao limite, próximo à subversão – como fazem as licenças *Creative Commons* – não se pode desconsiderá-lo; se necessárias autorizações, elas devem ser buscadas junto aos titulares e somente se obtidas é que pode ser a obra utilizada, salvo se preenchidos os requisitos da Regra dos Três Passos, que dispensam quaisquer autorizações ou contraprestações, conforme tratado nos capítulos anteriores.

Não se pode imputar – ou simular – a condição de Domínio Público a uma obra pelo simples fato ela estar circulando no Ciberespaço. Somente o Domínio Público Legal – oriundo da expiração do prazo protetivo estabelecido pela legislação específica – e o chamado Domínio Público Voluntário – constituído por obras licenciadas pelos seus autores por meio, principalmente, de licenças *Creative Commons* – têm o condão de fazer uma obra ser licitamente acessada, compartilhada, criada e recriada, dentro e fora do Ciberespaço. É o que se analisa brevemente no próximo item.

⁶⁶⁷“Com a introdução dos microcomputadores pessoais e portáteis, que nos anos 80 já estavam penetrando no mercado doméstico, os leitores e espectadores começaram a se transformar também em usuários. Isso significa que mudou a relação receptiva de sentido único, próprio das mídias impressas e da televisão, para o modo interativo e bidirecional que é exigido pelos computadores [...] Com isso, uma sociedade de distribuição piramidal começou a sofrer a concorrência de uma sociedade reticular de integração em tempo real”. SANTAELLA, 2013, p. 143.

4.3.SITUAÇÃO-PROBLEMA DO DOMÍNIO PÚBLICO ONLINE: INVOLUNTARIAMENTE ANTECIPADO E INEXORAVELMENTE CONTÍNUO

O Direito Autoral é um arranjo jurídico que, mimetizando o regime da propriedade privada, estabelece direitos de exploração sobre um determinado bem⁶⁶⁸. Esse bem é um bem privado que pertence ao autor-proprietário⁶⁶⁹. Porém, tendo sido sentida uma necessidade de que a obra retornasse à coletividade e se tornasse acessível em algum momento⁶⁷⁰, foi instituído um mecanismo capaz de operar uma transfiguração, uma metamorfose jurídica, que, ao mesmo tempo, consolidasse a imortalidade do autor (eternizando o fluxo de sua personalidade através da obra por ele criada ao serem conservados os direitos morais do autor)⁶⁷¹ e reaproximasse a obra da coletividade, demovidos obstáculos outrora criados pelas estruturas do Direito Autoral.

O mecanismo elegido foi a instituição de um certo lapso temporal; a transfiguração jurídica, por seu turno, convolava um bem privado em um bem público de uso comum do povo, integrado no patrimônio cultural. Como constata Barbosa, o Domínio Público é caracterizado por ser incondicional, universal e definitivo e o ingresso da obra nesse repositório comum:

[...] não se trata de abandono da obra , *ires nullius* ou *res derelicta*, suscetível de apropriação singular por simples ocupação [...] a obra sai do domínio privado e entra como valor positivo na comunhão de todos; em comum, todos são titulares do direito de usar e transformar, e, como todos os são, descabem as faculdades de fruir (alugar ou obter regalias) ou de poder dispor (ou seja, entregar à apropriação singular de terceiro) [...] retirar um bem de domínio público comum é expropriação ou desapossamento, sujeita ao estatuto constitucional pertinente; ou simples apropriação indébita. A lei ordinária e a pétrea constitucional o previnem⁶⁷².

O Direito Autoral, portanto, foi e é ainda regido pelo princípio da temporalidade. Após o decurso de um certo prazo e/ou em determinadas circunstâncias, a obra passa a ostentar uma

⁶⁶⁸ COSTA NETTO, 2019, passim.

⁶⁶⁹ Chatier esclarece que “são os livreiros-editores que para defender seus privilégios [...] inventam a ideia do autor-proprietário. O livreiro-editor tem interesse nisso, pois, se o autor se torna proprietário, o livreiro também se torna, uma vez que o manuscrito lhe fora cedido. É este o caminho tortuoso que leva à invenção do direito de autor.” CHATIER, Roger. **A Aventura do Livro: do leitor ao navegador**. São Paulo: Editora UNESP, 1998

⁶⁷⁰ MORAES, Rodrigo. “Por que obras protegidas pelo direito autoral devem cair em domínio público?”, In: Eduardo Salles Pimenta (org) **Direitos Autorais: estudos em homenagem a Otávio Afonso dos Santos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 294-315, p. 301.

⁶⁷¹ Nesse sentido, Fragoso diz que “considerando que ao Estado cabe o dever da defesa da integridade e da autoria da obra caída em Domínio Público, tais direitos (integridade e paternidade) serão perpétuos, pelo menos enquanto existir Estado.”. FRAGOSO, 2009, p. 205.

⁶⁷² BARBOSA, Denis Borges. Domínio público e patrimônio cultural. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 113-163, p. 125, 126.

outra condição: ela se torna obra em domínio público. Este é um elemento “restritivo-cronológico do direito fundamental individual de autor”, como pontua Barbuda⁶⁷³.

Esta mudança de *status* tem consequências jurídicas graves sendo a principal delas o rompimento completo com o dogma da exclusividade em decorrência da expiração dos direitos patrimoniais. Qualquer pessoa, independentemente de autorizações, pode se utilizar da obra em domínio público, inclusive pode explorá-la economicamente⁶⁷⁴. Assim, os contornos da dimensão cultural dos Direitos Autorais ganham forma e cor, e se tornam um desenho expressivo quando se realiza maximamente a função social.

Enxergou-se, porém, que a instituição do Domínio Público após um prazo razoável seria algo próximo ao pagamento de uma dívida que o autor teria com a sociedade, uma vez que foi dela que retirou os componentes de sua obra⁶⁷⁵. Ele se valeu da língua comum, lapidando-a; teve experiências no meio social que orientaram suas escolhas temáticas; foram as referências culturais que coletou durante a vida que determinaram seu estilo e sua postura perante o que cria. Todos estes elementos estão engajados na produção de sentido em uma obra autoral, de maneira que não é difícil ser levado a concluir que toda obra é uma recombinação de elementos simbólicos e, portanto, significativos ao autor e à sociedade, sendo esta última agente ativa no processo criativo, merecendo, em algum momento, fruir de seu resultado.

Remanescem, entretanto, com integração da obra ao Domínio Público, alguns direitos do autor que, na verdade, são convertidos completamente em direitos culturais e zelados pelo Estado, como o direito de paternidade e integridade, os quais persistem em razão do manifesto interesse público existente na necessidade de que a autoria seja indicada e de que a obra não sofre modificações em seu conteúdo original⁶⁷⁶⁻⁶⁷⁷.

⁶⁷³ “O princípio da temporalidade extingue o direito autoral patrimonial, conferindo, desse modo, uma compensação à sociedade pela manutenção temporária da exclusividade da exploração econômica da criação intelectual, reconhecida pelo Estado ao autor. Natural, por conseguinte, que se dê a caída da obra em domínio público, momento em que é ‘devolvida’ ao manancial artístico, científico ou literário disponível na comunidade, de cujo seio social emanara”. BARBUDA, 2015, p. 254.

⁶⁷⁴ Relembre-se o teor do artigo 14 da LDA: É titular de direitos de autor quem adapta, traduz, arranja ou orchestra obra caída no domínio público, não podendo opor-se a outra adaptação, arranjo, orquestração ou tradução, salvo se for cópia da sua.

⁶⁷⁵ “Ao se devolver à sociedade aquilo que a própria sociedade propiciou (por conta das múltiplas influências culturais que sofre, individualmente, cada um dos artistas criadores de obras intelectuais), permite-se, de fato, que as pessoas possam desfrutar, independentemente das limitações legais ou de licença, da obra anteriormente protegida. Da mesma forma, permite-se que a obra original sirva de matéria-prima direta para novos trabalhos.” BRANCO, 2011, p. 58.

⁶⁷⁶ WILKINSON, Margaret Ann. The public interest in moral rights protection. *Michigan State Law Review*. p. 193, 2006., p. 215

⁶⁷⁷ SOARES, 2018, *passim*.

Entretanto, não existe no Direito Autoral Brasileiro, como política de Estado, uma estrutura destacada, especialmente dedicada à fiscalização do aproveitamento e ao reaproveitamento em si da obra em Domínio Público, o que faz com que ainda se estigmatize esta condição. Veja-se que obra não se integra ao Domínio Público. A linguagem corrente, entre autoralistas e não autoralistas, ressalta que, expirado o prazo protetivo, ela “cai” em Domínio Público⁶⁷⁸, como se houvesse sido iniciado, em lugar de um processo de exaltação das características de uma obra e de seus benefícios sociais, a ignição de um fático e lamentável processo de apagamento completo dos vestígios do autor, como se a obra tivesse “cumprido sua missão” e agora pudesse se dissolver, desaparecer, levando consigo grande parcela do que poderia ser aproveitado na composição da Ecologia Cognitiva de Lévy.

O Domínio Público Legal, portanto, em razão da falta de engajamento do Estado – inclusive em relação a um deficiente aparato legislativo de tutela jurídica – pode levar o autor ao ostracismo, amontoando suas obras em um espaço que mais se assemelha a um limbo jurídico que a uma honrosa e celebrada posição de destaque. Observa Abrão que “qualquer pessoa poderá, e o servidor público deverá, dar conhecimento ao Ministério Público de qualquer atentado à obra caída no domínio público, sendo artística, estética ou paisagística”⁶⁷⁹. Na mesma linha, Oliveira Júnior e Cunha Filho advertem que:

Independente do método a ser utilizado para a proteção do patrimônio cultural, uma vez que se tenha reconhecido que as obras literárias e artísticas compõem o seu conceito (evidenciado expressamente no texto constitucional, em seu art. 216), abre-se uma nova possibilidade de proteção a esses direitos [...] enfatiza-se que a comunidade, mesmo sem previsão legislativa, poderá agir na preservação do que é do seu interesse, mormente que respaldada pelo Estado de direito democrático.

⁶⁷⁸ Esta crítica é retomada de estudos realizados anteriormente em Trabalho de Conclusão de Curso na Universidade Federal de Campina Grande (UFCG) em 2018. Na oportunidade, disse-se que “o termo [cair] pode alimentar a ideia de que o Domínio Público é um “limbo jurídico”, um real abismo, isto é, um espaço em que a obra adentra não apenas despida de seu valor econômico, mas semanticamente esvaziada, como se nada mais significasse, constituindo-se assim como coisa sem importância. Ora, essa é a noção que se pretende combater e, ao perceber o valor que tem a linguagem para propagação de discursos equivocados, opta-se por evitar dubiedades substituindo o verbo ‘cair’ por similares como ‘adentrar’ ou mesmo ‘ingressar’, porém, sendo o termo eleito “integrar”, pois o que ocorre com a obra é verdadeiramente uma integração com a coletividade e com as demais obras de prestígio que coexistem no Domínio Público [...] considera-o, para que seja mais fácil a visualização: trata-se de uma grandiosa biblioteca, adornada pelas mais diversas expressões da personalidade. SOARES, Matheus Victor Sousa. **A Perpetuidade dos direitos morais do autor frente à regra temporal**: uma análise jurídica do domínio público autoral brasileiro à luz da nova dinâmica autoral. Orientadora: Monnizia Pereira Nóbrega. 125f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais) – Universidade Federal de Campina Grande, Sousa, 2018, p. 106.

⁶⁷⁹ ABRÃO, 2002, p. 140.

Desta forma, soma-se mais um paradoxo aos muitos já constatados nesta Dissertação: ainda que o Domínio Público seja a concretização da latente função social do Direito Autoral⁶⁸⁰ por despojar a obra de sua indumentária protecionista e exclusivista proporcionando acesso ao patrimônio comum, ele mesmo se desvia da própria função social que lhe é cabida, não produzindo efeitos de inclusão esperados caso não seja devidamente protegido e valorado pelo Estado⁶⁸¹.

A comparação à Bonecas Matrioska⁶⁸² – tradicional objeto russo – parece adequada à dificuldade de se realizar a função social da própria função social. A cada vez que se adensam elementos de inclusão da obra autoral por meio de estratégias legislativas – como a instituição do Domínio Público através da temporalidade das prerrogativas conferidas ao autor e ao titular – se tornam mais reduzidas e mais frágeis as formas de consecução de tal inclusão, sendo assim, literalmente diminuído o sentido da função social na medida que ela é colocada em prática, realizada.

A dívida do autor com a sociedade não é paga, pois faltam incentivos e ferramentas ao Estado para gerir este espaço eficazmente. Uma vez que a exploração comercial do Domínio Público pelo Estado não é permitida pela legislação autoral vigente – não havendo óbice, porém, para que um particular o faça através, por exemplo da reedição de obra literária em Domínio Público – não existem muitos atrativos, o que arrefece o interesse no desenvolvimento de estratégias de aproveitamento. Um contrassenso, pois o Estado não precisa de contrapartidas financeiras – ser pago – para realizar direitos fundamentais, que é o que se obtém quando se investe na configuração de um Domínio Público cujas obras são facilmente conhecidas, acessadas e utilizadas em processos de recriação posterior⁶⁸³.

Muito embora haja ferramentas que podem propiciar algo semelhante à rentabilidade, direcionada sobretudo ao financiamento de mais políticas culturais, como a instituição do

⁶⁸⁰ Latente, pois a Função Social é realizada desde a criação da obra por meio das limitações e exceções dos Direitos Autorais constantes nos artigos 8º e 46 da LDA, ainda que de maneira bastante problemática, como se analisou anteriormente.

⁶⁸¹ “Se o domínio público serve para alguma coisa, é certamente para garantir acesso irrestrito a determinada categoria de obras intelectuais, de modo a ampliar as possibilidades de educação, de acesso à cultura, ao conhecimento, estimular a criação e a liberdade de expressão e movimentar a economia da cultura e do entretenimento [...] a função social do domínio público se realiza, sobretudo, a partir da proteção aos aspectos existenciais daqueles que desejam ter acesso às obras que nele hajam ingressado, preservada, igualmente, a parcela existencial que remanesce atrelada à obra intelectual – os direitos morais de autor.” BRANCO, 2011, p. 253, 254

⁶⁸² São brinquedos – tornados suvenires russos – feitos, em geral de madeira, ocos no interior, onde são colocadas bonecas cada vez menores umas dentro das outras.

⁶⁸³ Este efeito está sendo analisado em produção científica específica. Espera-se breve publicação. O trabalho encontra-se em fase de redação final.

chamado Domínio Público Remunerado⁶⁸⁴, em voga em alguns países e já experienciado no Brasil⁶⁸⁵, ainda é um tabu, dentro do Direito Autoral, pretender uma tal reapropriação da obra integrante do Domínio Público, ainda que pelo Estado e com a finalidade de multiplicação de iniciativas no setor da Cultura, que podem, inclusive, auxiliar no desenvolvimento de mais obras que, igualmente, integrarão em algum momento este espaço comum.

Sobre esta exploração econômica, cabem temperamentos. Ainda que a editora “Antofágica” tenha, por exemplo, feito nova edição de “Dom Casmurro”, obra de Machado de Assis em Domínio Público, isso não significa que outra editora não possa também fazer o mesmo e elaborar sua própria edição, como também não implica no fato de que o uso da obra por qualquer membro da coletividade passará a necessitar de autorizações novamente, pedidas as editoras que investiram na nova edição.

Em outras palavras, a exploração econômica da obra não gera uma nova concentração da exclusividade autoral. Também não significa que o Estado é proprietário da obra, portanto, o Domínio Público não constitui uma forma de transferência de direitos autorais a outro titular. Se assim o fosse estaria se contrariando a característica fundamental da definitividade da integração ao Domínio Público⁶⁸⁶.

Por outro lado, é interessante perceber que modelos de negócios têm surgido se valendo unicamente de obras em Domínio Público⁶⁸⁷ demonstrando que este repositório não é composto de obras antigas e desprestigiadas, mas de criações cujo sentido e valor pode ser sempre retomado e ressignificado, especialmente em uma sociedade digitalmente coligada e sedenta

⁶⁸⁴ Certamente, o Domínio Público Remunerado é uma construção que demanda melhoramentos, mas que, na opinião do autor deste trabalho, deve ser retomada quando ocorrida reforma da LDA brasileira. Lipszyc esclarece que “Os defensores do domínio público remunerado indicam que o uso deve ser sempre livre, qualquer que seja a posição adotada. Não é necessário buscar qualquer autorização do Estado porque tal condição é contrária à própria natureza da instituição. Eles concordam, portanto, que a necessidade de autorização prévia do Estado favorece o dirigismo intelectual e a censura disfarçada, mas esclarecem que esta condição nada tem a ver com o fato de o sistema de domínio público ser gratuito ou oneroso (pagamento); neste último caso, apenas é imposta a obrigação de pagar uma taxa pela exploração de obras sob tais condições. A base da cobrança do Estado reside, então, em seu poder de tributar certos atos de conteúdo econômico que são realizados livremente”. LIPSZYC, Delia. El dominio público oneroso (o "pagante") en materia de derecho de autor. **Revista Iberoamericana de Derecho de Autor**, ano VII, n. 14, p.52-65, 2014, p. 64.

⁶⁸⁵ O Domínio Público Remunerado era previsto na legislação anterior de 1973 no artigo 93.

⁶⁸⁶ Ascensão faz crítica severa à expressão “Domínio Público”, que reputa inadequada. Diz ele que “esta é a expressão tradicionalmente usada, embora seja má, pois cria a confusão com o regime particular de coisas do interesse público, tradicionalmente classificadas como do domínio público. Aliás, domínio público em relação à obra não representa nenhum domínio ou propriedade, mas sim uma liberdade do público.” ASCENSÃO, 1997, p. 352.

⁶⁸⁷ Exemplo disso é a já mencionada Editora Carambaia, cujo eixo editorial gira em torno de dar uma nova roupagem a obras em domínio público. Cf. FAINI, Iana. **O Livro como outra coisa**: um estudo de caso da editora Carambaia. Orientador: Amaury Fernandes da Silva Júnior. 67f. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação). – Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2018.

por ativos culturais⁶⁸⁸. Tem-se, pois uma contribuição válida do Domínio Público à concorrência, enquanto propulsor econômico⁶⁸⁹, ainda que seja necessário traçar limites para esse aproveitamento comercial da obra em Domínio Público, uma vez que o fenômeno constatado por Antônio Chaves em 1985 ainda é preocupantemente atual:

Bem se percebe a alta finalidade objetivada pelo legislador: possibilitar o mais amplamente possível a reprodução ou execução dessas mesmas obras, a preço inferior, a fim de facilitar a sua divulgação e, pois, disseminar a arte e a cultura. **Basta, no entanto, comparar os preços de um livro ou de um disco que pagam direitos autorais, com outros que não pagam, para verificar que raramente, muito raramente, encontra-se qualquer diferença de preço, o que demonstra que o chamado “domínio público” redunda em benefício daqueles poucos editores e empresários que se encarregam de fazer novas edições ou representações, depois de vencidos os termos de proteção.**⁶⁹⁰ (grifo nosso).

Com o advento do Ciberespaço, a configuração de redes que proporcionavam o compartilhamento de quaisquer modalidades de obras fez com que houvesse uma retomada do Domínio Público. Finalmente, parecia estar surgindo uma estrutura mínima capaz de lidar com a quantidade e qualidade das obras neste repositório e com outros problemas até aparentemente irresolvíveis do Direito Autoral, como caso das obras órfãs⁶⁹¹, designação que se refere às obras que estão inacessíveis em função da incerteza sobre os pormenores de seu status jurídico, sendo impossível obter autorizações⁶⁹².

De fato, o Domínio Público passou a ser conhecido pela coletividade e a ser organizado adequadamente: era possível, no ambiente digital, recorrendo às tecnologias cujo uso era cada

⁶⁸⁸ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. O domínio público e a função social do direito autoral. **Liinc em Revista**, v. 7, n. 2, 2011, p. 677.

⁶⁸⁹ BRANCO, 2011, p. 67.

⁶⁹⁰ CHAVES, Antônio. Domínio público no Brasil. Aspectos patrimoniais. Domínio público remunerado. Licença legal e licença compulsória. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, v. 80, p. 48-76, 1985, p. 49.

⁶⁹¹ LEITE, Eduardo Lyucurgo. A proposta norte-americana para as obras órfãs e as regras autorais internacionais. In: **Direitos Autorais**: estudos em homenagem à Otávio Afonso dos Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, passim.

⁶⁹² Neste caso, fala-se, por exemplo, da possibilidade de se utilizar o *Blockchain* como forma de evitar a proliferação deste tipo de obra. Isso requereria, entretanto, que se discutisse com mais afinco a questão do registro ser ou não ou uma condição de proteção da obra. Nesse sentido, Tresise, Goldenfein e Hunter indicam que “para resolver o problema das obras órfãs, propomos um sistema que tem três componentes, baseados em um sistema de registro baseado em cadeias de bloqueios. Embora um registro obrigatório de proprietários de direitos autorais seja uma proposta impossível e ilegal, propomos o uso de uma cadeia de bloqueios para criar um registro de tentativas de busca de proprietários de direitos. Como a Convenção de Berna e os acordos TRIPS do GATT proíbem formalidades obrigatórias de direitos autorais que poderiam gerar um registro de titulares de direitos, a maioria dos mecanismos de autorização de obras órfãs está ancorada em torno de uma busca de boa fé e diligente por um proprietário. Infelizmente, uma busca diligente por um detentor de direitos é cara - os custos de busca são suficientes para evitar muitos usos de obras órfãs, especialmente usos em larga escala por instituições culturais.” TRESISE, Annabel; GOLDENFEIN, Jake; HUNTER, Dan. What Blockchain Can and Can't Do for Copyright. **Australian Intellectual Property Journal**, n. 144, 2018, p. 13.

vez mais intuitivo e amplo, estabelecer um catálogo das obras e torná-las acessíveis em qualquer tempo e lugar. Parte disto foi posto em prática com a criação, com base em *Software Livre*, do Portal Domínio Público, que serve como uma biblioteca digital acessível a todos que possam se conectar à Internet⁶⁹³.

Todavia, o Ciberespaço trouxe consigo também o germe da deturpação desde mecanismo: a mera colocação da obra na Internet passou a operar efeito idêntico ao Domínio Público Legal; a função social do Direito Autoral passou a ser realizada compulsoriamente, ao revés da legislação. A percepção do déficit jurídico e ético desse raciocínio foi encoberta pela euforia do meio digital, encarado como um espaço de negação de quaisquer normas existentes e a existir⁶⁹⁴.

O ideário de plena liberdade e inconsequência, parte da mitologia do Ciberespaço, fez com que se assumisse um certo Domínio Público *Online* que, involuntariamente antecipado – não é necessariamente produto da volição daquele que digitaliza e compartilha uma obra no Ciberespaço operar efeitos de Domínio Público e transgredir a proteção autoral legitimamente conferida pela lei – e inexoravelmente contínuo – ele é retroalimentado simultânea e constantemente em todas as partes do mundo, etnografáveis ou não – tornava a obra acessível e manipulável sem, contudo, demarcar os limites éticos da apropriação.

O Domínio Público *Online* foi facilitado sobremaneira pelas Redes Sociais. O imperativo de produção destas plataformas fez com que os usuários se sentissem pressionados a gerar conteúdo. A criação passou a não ser espontânea, mas obrigatória, e a colaboração

⁶⁹³ “[...] o Portal Domínio Público se configura como uma biblioteca digital [...] desenvolvida em software livre, na qual o mesmo foi lançado em novembro de dois mil e quatro (2004) com acervo inicial de aproximadamente mil (1000) obras digitalizadas, resultado de parcerias com a Fundação Biblioteca Nacional (BN) e com a Biblioteca Virtual do Estudante Brasileiro, da USP. No primeiro mês de funcionamento o portal recebeu sessenta mil, duzentos e oitenta e nove (60.289) acessos e desde março até hoje o volume mensal de acessos triplicou. O endereço eletrônico¹ do respectivo portal para consultas e download do acervo disponível no portal, sendo que o mesmo é administrado pelo Departamento de Infraestrutura Tecnológica (DITEC), da Secretaria de Educação a Distância (SEED/MEC). O referido portal constitui-se em um ambiente virtual que permite a coleta, a integração, a preservação e o compartilhamento de conhecimentos, sendo seu principal objetivo o de promover o amplo acesso às obras literárias, educacionais e científicas (na forma de textos, sons, imagens e vídeos), já em domínio público ou que tenham a sua divulgação devidamente autorizada, que constituem o patrimônio cultural brasileiro e universal.”. PIRES, Erik André de Nazaré; GIRARD, Carla Daniella Teixeira; GIRARD, Cristiane Marina Teixeira. O Portal Domínio Público como auxílio tecnológico no escopo da pesquisa no século XXI. **Múltiplos Olhares em Ciência da Informação**, v. 6, n. 1, v. 24, n. 2, 2018, p. 2-15, p. 3, 5.

⁶⁹⁴ Gandelman é didático ao ponderar que: “[...] é importante distinguir no conteúdo da Internet [...] o que de domínio público e o que é protegido pelo direito autoral [...] uma tabela de horário de voos de uma companhia de aviação ou de um campeonato de futebol são também itens de domínio público. No entanto, se alguém redigir um comentário crítico ou uma análise sobre os voos das companhias de aviação ou das tabelas dos campeonatos de futebol e assinar, neste caso, temos um texto protegido pelo direito autoral, pois trata-se de uma criação intelectual.” GANDELMAN, 2007, p. 237.

deixou de ser uma prática sadia para se escorçar na naturalização do plágio e da usurpação de autoria, em razão da demanda que se criou por grandes volumes de conteúdo, a todo tempo, em quaisquer circunstâncias. Tan, nesse sentido, menciona que é a percepção que o usuário tem das normas, dos termos de uso das plataformas e das ferramentas digitais à sua disposição que causam estranhamento que ode levar ao cometimento de atos ilícitos⁶⁹⁵.

Esse Domínio Público *Online* destoa do Domínio Público Legal. Nele não restam quaisquer resquícios do Direito Autoral, nem os mais benquistos; os direitos morais remanescentes em função do interesse público – de paternidade e de integridade – são por ele considerados. A obra esvaziava-se de quaisquer vestígios de proteção, passando a supostamente aderir à composição da Inteligência Coletiva. Contudo, corrompeu-se o próprio conceito, pois a Inteligência Coletiva não impõe uma anulação das subjetividades, mas uma acentuação nos processos de comunicação conexão de ideias⁶⁹⁶.

O usuário-mídia foi distorcido e tal distorção foi padronizada; a figuras dos *influencers* digitais, por exemplo, ilustram a primazia da dialética do Domínio Público *Online* ao revés da legislação autoral vigente, antecipando o Domínio Público Legal. Salvo raras exceções, os *influencers*, nas diversas plataformas, contribuem para a quimerização do Direito Autoral da Cibercultura, isto é, para que ele quaisquer ferramentas de Direito Autoral, mesmo àquelas direcionadas aos usos livres, sejam vistas como nêmesis da liberdade de expressão e, portanto, como produtos indistintos de uma fantasia destrutiva que em nada contribui para o desenvolvimento do conhecimento ou progresso da humanidade.

⁶⁹⁵ Em tradução livre: “As percepções dos usuários sobre a relevância e legitimidade das leis de direitos autorais, incluindo se elas são razoáveis e atualizadas - bem como suas expectativas de que o conteúdo digital seja livre - são moldadas pelas características tecnológicas nas plataformas de mídia social. A este respeito, é mais provável que os usuários percebam as leis de direitos autorais como razoáveis e atualizadas se tais leis estiverem alinhadas com as tecnologias existentes [...] Além disso, a consciência dos usuários sobre como as leis de direitos autorais podem realmente se aplicar a suas atividades geradoras de conteúdo na mídia social afetará sua conformidade com tais legislações.” TAN, 2018, p. 182.

⁶⁹⁶ Esclarece Lévy que, “ao desenvolver a idéia de uma ecologia cognitiva, não temos de forma alguma a intenção de negar ou rebaixar o papel dos sujeitos na cognição. Certamente, a atividade cognitiva não é o privilégio de uma substância isolada. Só é possível pensar dentro de um coletivo. Chegamos mesmo, a adiantar que os grupos, enquanto tais, eram dotados de pensamento (o que não quer dizer: de consciência). Mas esta posição tem sobretudo o efeito de fazer proliferar as subjetividades, e não de apagá-las. Interações complicadas entre homens e coisas são movidas por projetos, dotadas de sensibilidade, de memória, de julgamento. Elas mesmas fragmentadas e múltiplas, as subjetividades individuais misturam-se às dos grupos e das instituições. Elas compõem as macrossubjetividades móveis das culturas que as alimentam em retomoao contrário de certas correntes das ciências humanas que por muito tempo hipostasiaram ‘estruturas’ misteriosamente atuantes em detrimento de uma subjetividade que foi declarada ilusória ou subordinada, a ecologia cognitiva localiza mil formas de inteligência ativa no seio de um coletivo cosmopolita, dinâmico, aberto, percorrido de individuações auto-organizadoras locais e pontuado por singularidades mutantes.” LÉVY, 2010, p. 151.

Entretanto, é em outra camada do Ciberespaço que o Domínio Público *Online* fincou raízes. Há uma parte visível da Internet, rastreável, acessível à maioria das pessoas bastando que se tenha um dispositivo cujo acesso à Internet é possível, e há outra, bem abaixo da superfície, quase invisível, na qual a informação é um joguete livre de qualquer restrição, moral ou jurídica, podendo ser reproduzida, utilizada, reutilizada, excluída, deletada, escrachada, ridicularizada.

É no espaço anárquico da *Deep Web* que o Domínio Público *Online* encontra maior expressão, pois a difusão das obras – formadas cadeias de informação – ocorre sem quaisquer amarras, pois a arquitetura da rede, para estes usuários-mídia-especiais, é maleável conforme suas vontades e consciências. Como afirmam Silva e Medeiros:

[...] todo o conteúdo que está facilmente a disposição dos usuários comuns é apenas uma pequena parcela do que dispõe o ciberespaço, existe outra parte que é bem maior do que o conteúdo facilmente acessível, por não estar tão facilmente ao alcance de olhares leigos, justamente porque muitos sites não estão indexados aos buscadores comuns (Google, Yahoo, Bing etc.), razão pela qual tal parcela da internet é considerado invisível, o que costumou-se a chamar de Deep Web⁶⁹⁷.

Assim, é possível acessar quaisquer obras, superado o entrave do sistema de autorizações e de uma possível responsabilização civil. O acervo conta com obras raras e proibidas, uma vez que a inexistência de regras inspira um fluxo livre da informação em um ambiente descontrolado, anárquico, porém não caótico, pois os usuários-mídias-especiais desta fração do Ciberespaço conseguem criar seus próprios ambientes digitais em rede, onde podem operar como desejam, inclusive em relação ao grau de permissividade do acesso. Adverte Franklin que “a própria existência material das bibliotecas digitais clandestinas indica uma tensão entre as práticas sociais contemporâneas, a vitalidade da biblioteca e a lei de direitos autorais, que oferece um contorno institucional obsoleto para sua existência”⁶⁹⁸.

Portanto, realiza-se não apenas um Domínio Público *Online*; em perspectiva macroscópica, a *Deep Web* consegue refundar o Direito Autoral e reajustar práticas de criação e recriação conforme seja conveniente, quantas vezes forem precisas. Os usuários-mídias-especiais não controlam somente a geração de conteúdo (como ocorre na parte visível do Ciberespaço), eles são o próprio conteúdo – inclusive, o conteúdo jurídico – e conseguem dar

⁶⁹⁷ SILVA, Allan Jones Andreza; MEDEIROS, Robson Antão de. A deep web e o direito à informação: a necessidade da defesa dos direitos fundamentais e direitos humanos. In: PORTELA, Irene Maria (coord.). **O Direito Atual e as novas fronteiras jurídicas**. Barcelos: Instituto Politécnico do Cávado e do Ave, 2017, p. 272.

⁶⁹⁸ FRANKLIN, Benjamin Luiz. A recusa à escassez: a universalização da biblioteca escolar e a tensão entre a materialidade digital e a Lei de Direitos Autorais. **Informação & Sociedade**, v. 30, n. 3, p. 1, 2020, p. 15.

um *restart* no Direito Autoral, no próprio Direito – enquanto sistema de regulação – ou mesmo aboli-lo⁶⁹⁹.

É essa configuração do Domínio Público *Online* a mais nociva, pois é ela que inspira a contestação não apenas da configuração atual do Direito Autoral – que, concorda-se, é obsoleta nesta Sociedade da Comunicação – mas o desprezo absoluto por qualquer forma de ordenação da vida social, colocando em xeque o próprio Direito. Lidar com esse espaço que abusa da descentralização não é preocupação da Cibercultura; a ela cabe a mera análise.

Esta situação não possui uma solução jurídica suficientemente bem pensada, nem relação às violações ao Direito Autoral, nem em relação às agressões ao Direito. Por enquanto, somente é possível lidar com a parte visível do Ciberespaço dosando o quanto de Direito Autoral pode fluir do mundo analógico ao digital. Esse é o esforço multinível das licenças *Creative Commons* na reestruturação do equilíbrio do Direito Autoral da Cibercultura, como se desenvolve a seguir.

4.4 A MULTIFUNCIONALIDADE DO PROJETO CREATIVE COMMONS E A CONCRETIZAÇÃO DOS VALORES DA CIBERCULTURA ATRAVÉS DE MECANISMOS DE CONTRACULTURA AUTORAL

Em complemento e contraposição, respectivamente, ao Domínio Público Legal e ao desfigurado Domínio Público Online – em relação à parte visível do Ciberespaço – foram elaboradas formas de aperfeiçoar o Direito Autoral da Cibercultura através da instituição de ferramentas para construção do que tem se chamado de Domínio Público Voluntário

As licenças *Creative Commons*, elaboradas por Lawrence Lessig no início do século XXI⁷⁰⁰ e aperfeiçoadas coletivamente pela organização *Creative Commons* e autonomamente pelos próprios usuários do Ciberespaço que aderiram a este modelo de licenciamento, são uma destas ferramentas que robustecem o acervo cultural da humanidade e contribuem para a expansão dos coletivos-pensantes⁷⁰¹.

⁶⁹⁹ “No que diz respeito a relação de tamanho entre as partes visível e invisível parece haver uma unanimidade entre os autores de que aquela corresponde a apenas uma pequena parcela do Ciberespaço, uma quantidade de dados muito menor do que a atualmente existente na Deep Web.” SILVA; MEDEIROS, 2017, p. 275.

⁷⁰⁰ A motivação de Lessig é bastante simples: “Todo ato criativo reduzido a um meio tangível é protegido por mais de 150 anos, quer a proteção beneficie ou não o autor. Esta obra cai assim em um buraco negro de direitos autorais, não livre por mais de um século”. Essa situação precisa ser resolvida de algum modo. LESSIG, 2004, p. 251.

⁷⁰¹ LEVY, 2015, *passim*.

Em comum com o Domínio Público Legal, tem-se a supressão voluntária do exercício de certos direitos patrimoniais – verdadeira flexibilização até de alguns direitos morais, pendentes as críticas⁷⁰² – e, em relação à coincidência como o Domínio Público *Online*, tem-se, em uma escala controlada, o aumento exponencial da quantidade dos bens disponíveis no Ciberespaço para armazenamento, compartilhamento e reprodução. De acordo com Branco, antecipar os efeitos do Domínio Público Legal por meio da renúncia dos direitos patrimoniais do autor – os direitos morais são irrenunciáveis – não deve ser um tomado como algo surpreendente, inédito na história humana, uma vez que:

O homem sempre criou, independentemente de leis que assegurem monopólios e independentemente da percepção de lucro pela exploração econômica da obra. Shakespeare, Dante, Chaucer, Cervantes, Montaigne, Milton, Gil Vicente, Bocage e Padre Antônio Vieira, entre muitos outros que poderíamos citar, criaram obras-primas da literatura sem que houvesse, à época, qualquer proteção a direitos autorais. **Se o monopólio existe para estimular a criação, não é, entretanto, condição sine qua non para esta**⁷⁰³. (grifo nosso)

Os criadores destas ferramentas creem e almejam o equilíbrio entre os interesses dos autores, dos intermediários e da coletividade. São, portanto, pautadas na sinergia, na cooperação, no ideal de solidariedade, de um movimento que parodia o *Copyright* estadunidense⁷⁰⁴, mas é comprovadamente extensível a quaisquer sistemas de proteção autoral: O *Copyleft*.

Em nível discursivo, tem-se que a declaração típica do *Copyright* de “all rights reserved” é inserida no trocadilho “all rights reserved”, que é acentuado pelas licenças *Creative Commons*, uma vez que seus usuários declaram, ao usá-las ou apoiá-las, que apenas estão “alguns direitos reservados”. Trata-se de um meio-termo que busca solucionar os impasses criados pelo usuário-mídia na administração de relações autorais por ele engendradas. De acordo com Nunes:

A sentença creative commons ao tempo em que suaviza a expressão satírica efetuada pelo copyleft, atualiza sua contestação, mas a partir de um efeito de negociação com o copyright, fazendo resvalar os pronomes indefinidos de “todos” para “alguns” direitos, produzindo efeitos de atenuação da rigidez, de flexibilidade e destotalização dos direitos de cópia. Decerto, esse enunciado procede da tensão instalada pelo acontecimento. Através da remissão e da retomada do jogo de sentidos na composição da sentença, não se efetua nem paráfrase nem paródia do copyright, mas um efeito metafórico que mitiga a rigidez normativa e alforria os sentidos. Por fim, o ícone do

⁷⁰² Tais críticas estão sendo tecidos em artigo próprio. Em produção.

⁷⁰³ BRANCO, 2011, p. 231.

⁷⁰⁴ NUNES, 2011, p. 131.

“C” circulado não é posto às avessas, e sim duplicado, de maneira tanto a assinalar as iniciais da licença, como a encenar o já-visto. No avesso do avesso, o “C”, agora duplicado, produz um desejo não de sublevação, mas de busca pelo reconhecimento, por um lugar de legitimação.⁷⁰⁵

Por terem, *prima facie*, natureza contestatória e serem utilizados predominantemente por certos nichos criativos, estas ferramentas podem ser consideradas mecanismos de contracultura, que desafiam o sistema autoral imposto à gestão da criatividade⁷⁰⁶. São componentes, também, de estratégias que se valem da autogestão para extrair mais benefícios aos autores e eliminar a dependência de intermediários como agentes e editores, facilitando os processos de criação e distribuição – e os direitos de ser protegido contra violações e comunicar uma obra ao público – aproximando a obra do público, evitando a reificação do autor e, via de consequência, proporcionando maior incentivo à produção autoral do que o que vem sendo ofertado pelo Direito Autoral dos Tratados e Convenções século XIX⁷⁰⁷.

As origens do *Copyleft* guardam íntima relação tanto com o desenvolvimento das tecnologias da inteligência e comunicação (*hardwares*, *softwares*, aplicativos rebuscados interconectados etc.) quanto com o surgimento do Ciberespaço e seu viés descentralizador, sua natureza acelerada e seu efeito disruptivo, conforme abordado na abertura deste capítulo. Deste modo, é um típico movimento da Cibercultura⁷⁰⁸.

A anedótica impossibilidade de acessar o código-fonte de uma impressora foi a faísca que fez com que Richard Matthew Stallman – ou “rms”, como também é conhecido – fundasse o movimento *Software Livre* e estabelecesse o que chamou de “liberdades essenciais do

⁷⁰⁵ NUNES, 2010, p. 135.

⁷⁰⁶ A nomenclatura é colhida de Esteves em lugar de designá-las como ferramentas do *copyleft*. Para ele, inserir as licenças *Creative Commons* no âmbito da contracultura do direito de Autor parece epistemologicamente mais adequado. Sustenta ele que “Além de gozar de maior abrangência epistemológica para tratar dos subterfúgios privados utilizados para readequar o direito de autor, na Sociedade da Informação, o novo termo permite resgatar, e trazer o devido destaque ao elemento que, de fato, encontra-se no epicentro desta postura crítica: a concepção de commons”. ESTEVES, 2019, p. 126.

⁷⁰⁷ BRANCO; BRITTO, *passim*.

⁷⁰⁸ “O copyleft é uma relação contratual construída a partir da legislação do copyright, normalmente da mesma forma que qualquer licença tradicional de proteção dos direitos autorais entre o autor e quem o publica. São algumas cláusulas deste contrato que faz o copyleft diferente e merecedor de um nome especial [...] O copyleft autoriza e assegura recursivamente um tipo de “liberdade” de uso (e para códigos de computador, necessariamente, o código-fonte aberto e a transparência também). As cláusulas especiais desta relação contratual formam uma espécie de coluna vertebral funcional de uma infinidade de licenças de uso, o que implica que o termo copyleft se refere a uma grande família de licenças criativas”. LIMA, Clovis Ricardo Montenegro de; SANTINI, Rose Marie. Copyleft e licenças criativas de uso de informação na sociedade da informação. *Ciência da Informação*, v. 37, n. 1, 2008, p. 123.

Software Livre” que foram reproduzidas e ganharam expressão⁷⁰⁹, sendo, hoje, base para uma mudança de postura na perspectiva de acesso e aproveitamento criativo de criações alheias em diversos campos. Foi estabelecido que se podia

Como os *software* haviam sido produzidos originalmente em regimes de colaboração – prática comum nas universidades estadunidenses como forma de estimular o exercício do conhecimento e o melhoramento da tecnologia – Stalman achava injusto, incoerente que uma empresa pudesse se apropriar e explorar comercialmente, em um regime de exclusão, algo criado a partir de fragmentos de colaboração indistinguíveis posteriormente. Assemelha-se a uma restrição da própria informação, completamente incompatível e inaceitável em uma comunidade cujo compromisso era com a comunhão de ideias e iniciativas conjunta que garantiam uma maior rapidez e qualidade no progresso da tecnologia. Desse modo, o *Software Livre* tenta recuperar o que foi perdido: a situação de liberdade anterior a apropriação do código-fonte⁷¹⁰.

Esse raciocínio lançou luzes à artificialidade do Propriedade Intelectual e cavou os alicerces do que mais tarde ganharia a forma movimentos sociais de amplitude e apelo globais, da “Cultura Livre” ao “*Open Access*”, na arte e na ciência, gerando um desejo que mais pessoas pudessem ser conclamadas à participar da construção ativa do conhecimento.

É representativo do esforço do *Software Livre* o sistema operacional *Linux*⁷¹¹, construído através de contribuições distribuídas em uma cadeia cooperativa, juridicamente garantidos por um engenhoso sistema de licenças que, operando dentro da lógica da propriedade intelectual – especificamente, do *Copyright* estadunidense, que não distingue direitos autorais da propriedade industrial –, mina e subverte as normas autorais no que são obsoletas e prejudiciais aos interesses coletivos⁷¹².

⁷⁰⁹ São quatro liberdades fundamentais: a de se executar o programa, de estudá-lo, de redistribuir cópias e de distribuir cópias modificadas. Cf. GNU. **O que é Software Livre**. Disponível em: <https://www.gnu.org/philosophy/free-sw.pt-br.html>. Acesso em 21 mar. 2021.

⁷¹⁰ Barbosa observa que “os indígenas da sociedade da informação [...] após provarem o sangue dos primeiros anos da Internet e dessas poucas décadas de meio digital, sentem-se invadidos e esfaqueados pela recuperação do domínio privado, através de meios legais e técnicos [...] o espaço real e mítico do domínio público passa a ser terra prometida e os campos elísios da Era da Informação” BARBOSA, 2013, p. 115.

⁷¹¹ ETEVES, 2019, p. 134.

⁷¹² Coleman anota que “o Software Livre em seus primórdios, enquanto uma prática de produção de software em larga-escala, surgiu parcial e independentemente de uma política consciente e de resistência. Mas se muitos programadores não foram e não são atualmente motivados por objetivos políticos, uma política implícita é fundamental para este mundo. Em outras palavras, trata-se de um fenômeno político, mesmo que vários hackers não queiram ser políticos. Por exemplo, mesmo que hackers queiram atuar sem serem “políticos”, o resultado em termos amplos não é apenas bastante político. O desenvolvimento de Software Livre tem politizado um grande grupo de hackers de forma ampla através do debate jurídico. Software Livre não é apenas composto de um pequeno exército de especialistas em tecnologia, mas de especialistas que são também teóricos amadores do Direito, experts

A licença pioneira foi desenvolvida por Stalman em 1989: a GNU *General Public License* ou, simplesmente, GNU GPL⁷¹³. Essa licença permitia que se estudasse, se alterasse e se melhorasse, como aprouvesse ao usuário, um determinado *software* desde que o resultado destes melhoramentos gerasse um novo *software* imediatamente reposicionado na cadeia de contribuições, isto é, devolvido, aberto e livre de qualquer intenção privatista, para que outros pudessem também estudar, alterar e melhorar, gerando um contínuo aperfeiçoamento da tecnologia sem travar o acesso ao conhecimento.

Partindo de um raciocínio similar ao de Stalman, porém deslocando-o do campo do *software* e de sistemas operacionais para o âmbito da criação artística, literária e científica, Lessig propôs um conjunto de licenças que compartilhavam com a GNU GPL o efeito viral característicos: as licenças *Creative Commons*.

Antes de adentrar às licenças de Lessig e as formas de sua possível contribuição e dificuldades de acomodação ao Direito Autoral Brasileiro, é preciso abrir um parêntese para o fato que, na esteira do *Copyleft*, com vistas a liberação do acesso à informação, um brasileiro criou, antes mesmo de Lessig, uma espécie de licença – ou símbolo – que liberava o compartilhamento da informação.

Artur Matuck, em 1993, publicou artigo na revista “Leonardo” no qual apresentou a proposição “Semion” que era apropriada para que os autores apusessem em suas obras indicando que a obra estava liberada para uso⁷¹⁴. Este sistema ambicionava e reclamava abrangência internacional⁷¹⁵. Sua concepção de vanguarda considerava os alvares da criação

em seu mundo jurídico nativo através do qual têm questionado a “harmonização” dos direitos de propriedade intelectual.” COLEMAN, Gabriella E. “Revoluções silenciosas: o irônico surgimento do software livre e de código aberto e a constituição de uma consciência legal hacker”. In: LEAL, Ondina Fachel; SOUZA, Rebeca henneman Vergara de (orgs.), **Do regime de propriedade intelectual: estudos antropológicos**. Porto Alegre: Tomo Editorial, 2010, p. 131-147, p. 135.

⁷¹³ LIMA; SANTINI, 2008, p. 126.

⁷¹⁴ Matuck define o “Semion”, em tradução livre, como “uma marca de permissão que indica a liberação de informações para reprodução, tradução, divulgação, utilização ou aplicação. Quando SEMION é marcada, qualquer informação - seja texto, imagem, projeto, método ou idéia - é reproduzida, traduzida, disseminada, aplicada ou implementada. SEMION serve ao propósito de comunicar sem ambigüidade que informações assim marcadas podem ser utilizadas sem restrições financeiras, tais como taxas de direitos autorais ou royalties de patentes. Um item sujeito a direitos autorais o logotipo SEMION é qualificado como livre de direitos autorais e um item patenteável com o logotipo SEMION é qualificado como livre de patentes. Entretanto, somente o autor ou um representante legal nomeado tem a prerrogativa de divulgar informações. A proposta de institucionalização de uma marca oficial para informações divulgadas segue o pressuposto de que a permissão ou restrição de uso das informações contidas em um documento deve ser claramente declarada e impressa em cada documento”. MATUCK, Artur. Information and Intellectual Property Including a Proposition for an International Symbol for Released Information: SEMION. **Leonardo**, v. 26, n. 5, p. 405-413, 1993, p. 410.

⁷¹⁵ MATUCK, 1993, p. 406.

colaborativa e do usuário mídia⁷¹⁶. Para Matuck, “temos a obrigação ética de distribuir conhecimento a todos os seres humanos. Em vez de enviar alimentos, deveríamos enviar conhecimento de como produzir alimentos melhores. Em vez de enviar medicamentos, deveríamos enviar conhecimento farmacêutico.”⁷¹⁷ O “Semion” foi atualizado para “SemioR” a fim de permitir o que Matuck chama de “Re-informação”⁷¹⁸.

Feita a digressão, retornasse às licenças *Creative Commons* de Lessig. Elas reconheciam, em primeiro lugar, as diferenças existente entre bens materiais e imateriais com base nos conceitos de rivalidade e não-rivalidade – quer dizer, se um bem pode ou não ser usado ao mesmo tempo que outro sem interferir nos usos –, assentados no axioma do *Commons*, cuja tradução para o português aproxima-se, mas não é suficientemente descritiva, de Comum⁷¹⁹ – aquilo que é comum – e exprime a ideia de algo que pode ser utilizado por todos, ao mesmo tempo, dispensadas, quase sempre, permissões de uso; conforme este conceito, quando se usa um bem intelectual, mais esse e outros bens similares e correlatos se propagam e podem ser reutilizados por outras pessoas, aperfeiçoados, assim, entre culturas.

Também estavam arrimadas, ao mesmo tempo, nas esperanças do Ciberespaço despertar um compromisso humano altruístico e nas dificuldades entrevistas em relação à gestão de obras autorais em uma nova condição digital altamente favorável a uma forma de dispersão que escapa completamente de qualquer sistema de autorizações imposto por um sistema de

⁷¹⁶ Em tradução livre: “A disponibilidade da tecnologia de gravação em nossa cultura permite que quase todos possam ser autores, documentaristas, criadores. A possibilidade tecnológica de registrar experiências humanas implica uma responsabilidade para o futuro: aperfeiçoar as instituições de registro de informações para preservar a história e desenvolver métodos para melhorar a qualidade e a representatividade pública do processo. Tal responsabilidade apoia a afirmação dos direitos humanos para criar, recuperar, comunicar, herdar e reinterpretar a memória social coletiva” MATUCK, 1993, p. 407.

⁷¹⁷ MATUCK, 1993, p. 410.

⁷¹⁸ Atualiza Matuck que “SemionR marcaria informação presente na web, continuamente produzida e atualizada, disponível para ser interligada e agregada, para formar novas estruturas. SemionR propõe que qualquer informação, criada por agentes maquínicos, humanos ou conjuntamente, deve tornar-se visível interconectável, mantendo seu potencial para participar de um processo contínuo, coletivo e híbrido de formação de conhecimento”. MATUCK, Artur. Um manifesto pela Re-informação: reescrevendo direitos intelectuais no contexto digital. **Revista de Comunicação e Linguagens**, n. 42, p. 59-74, 2011, p. 70.

⁷¹⁹ Simon e Vieira tentaram traduzir “*Commons*” por “Rossio”, expressão que, segundo eles, designa “um tipo de propriedade coletiva ou compartilhada – muito distinta da propriedade privada. Ao contrário do que ocorre na propriedade privada da terra, não havia um indivíduo com a prerrogativa de comercializar as terras de um rossio, ou de autorizar ou impedir seu uso por um terceiro da comunidade. O uso estava sujeito a regras ligadas à equidade, à transparência e à garantia da sustentabilidade.” Complementam os autores que “salvo raras exceções, o termo rossio não tem sido usado em português. Em seu lugar, comumente é empregado o termo em inglês commons, talvez pelo peso que a ideia tenha na cultura anglo-saxônica moderna: com efeito, em comparação com o Brasil, na Europa sempre houve mais população do que terra. Usamos o termo em português como uma experiência, na tentativa de ajudar a resgatar o conceito no nosso contexto”. SIMON, Imre; VIEIRA, Miguel Said. O rossio não-rival. In: SILVEIRA, Sérgio Amadeu; PRETTO, Nelson (orgs.). **Além das redes de colaboração: internet, diversidade cultural e tecnologias do poder**. Salvador: EdUFBA, 2008 p. 15-30, 2008, p. 16.

hierarquias assentadas no exclusivo. Para Lessig, o exclusivo precisava ceder espaço ao comum, visto ser o Direito Autoral à exceção à regra da liberdade de expressão.

Por detrás das licenças *Creative Commons*, portanto, está um discurso afinado com algo que soa como uma provocação ao *modus operanti* do sistema autoral vigente. Como aponta Machado ao analisar a formação do Domínio Público no início da configuração do Ciberespaço, as licenças e a atuação do *Creative Commons* podem vir a constituir um uso alternativo do direito, de maneira que “seu objeto não seria o confronto de impacto, mas o contra-ataque que se pode realizar pela via do uso inteligente das falhas que as próprias contradições deixam ao dispor dessa militância.”⁷²⁰

Nessa perspectiva, toda nova obra é um potencial insumo⁷²¹ para o surgimento de outras e, portanto, considerando a necessidade do fazer criativo se valer de *inputs* e *outputs* no patrimônio cultural – seja ele tendo por objeto obras protegidas ou em Domínio Público –, isto é, de um sistema de entradas e saídas – uma obra originária já foi uma obra derivada e uma obra deriva pode, em relação a uma outra se constituir como originária –, é imperativo que se mantenha este grau de abertura em prol do reaproveitamento, não apenas de meras ideias, mas o reaproveitamento do próprio conteúdo da criação de outrem.

O projeto *Creative Commons* introduziu as licenças no Brasil em 2003 e teve grande apoio governamental pelo então Ministro da Cultura Gilberto Gil, que, como estímulo, licenciou em alguma de suas composições⁷²². A afinidade das licenças como mecanismo de transparência nas informações institucionais fez com que fossem adotadas em endereços eletrônicos oficiais, fazendo com que o movimento do “Acesso Aberto” ganhasse mais relevância em sua forma “Governo Aberto”.

Evidentemente, as licenças, uma vez importadas de um sistema autoral diverso, precisaram passar por um processo inicial de adaptação, que ficou a cargo do Centro de Tecnologia e Sociedade (CTS), um braço da Fundação Getúlio Vargas (FGV). Foi preciso verificar se a passagem das licenças do *Copyright* ao *Droit d’Auteur* à brasileira era possível

⁷²⁰ MACHADO, Ulysses Alves de Levy. **A convergência entre o privilégio de exploração da criação intelectual e a elaboração de um direito do espaço virtual com suas consequências sobre o domínio público**. Orientador: Yanko Marcus de Alencar Xavier. 348f. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco, 2003, p. 262.

⁷²¹ Para Tridente: “as obras protegidas por direitos autorais não são mera influência ou inspiração para os criadores subsequentes, elas são um insumo necessário à produção de novas obras. O custo e as dificuldades de acesso a tais insumos podem representar obstáculos à criação de novas obras, principalmente num cenário em que o desenvolvimento tecnológico permite o engajamento de uma imensa quantidade de pessoas no processo criativo.”. TRIDENTE, 2009, p. 133.

⁷²² Bastante das relações do então Ministro da Cultura Gilberto Gil foi documentado por Eliane Costa. Cf. COSTA, Eliane. **Jangada Digital**. 2.ed. Rio de Janeiro: Azougue, 2011.

integralmente e, caso não fosse, se seria possível fazer certas modificações de modo a permitir o funcionamento no Brasil, especialmente na camada jurídica das licenças.

Esclareça-se que cada uma das combinações de “selos” que geral as licenças pode ser lida por máquinas e por humanos, sendo constituída em um *design* de três camadas: uma primeira legível por máquinas (fazendo com que fosse possível que a licença fosse percebida no Ciberespaço por mecanismos de busca, por exemplo) e outras duas legíveis por humanos: uma camada simplificada, para leigos, e um texto jurídico (um contrato, propriamente) para ser interpretado de acordo com os mecanismos jurídicos em vigência.

Desse modo, as licenças no Brasil precisaram, diferentemente do que ocorria nos Estados Unidos, considerar além dos direitos patrimoniais, os direitos pessoas/morais do autor, bem como a ausência de uma cláusula geral de *fair use*, existindo, em seu lugar rol de limitações quase sempre considerado taxativo. Portanto, enquanto num contexto onde vigorava uma cláusula geral a ser analisada, portanto, caso a caso as licenças *Creative Commons* tinham a função de garantir uma maior segurança na produção derivada de uma obra protegida por *Copyright*, no Brasil sua atribuição principal era navegar às margens das limitações e exceções da LDA, fornecendo uma maior abertura, criando oportunidades de aproveitamento, agindo ao arrepio da lei para conceder maiores poderes de gestão ao autor e algo próximo ao reconhecimento de direitos subjetivos do usuário-mídia, tributários dos direitos culturais.

Quanto à questão dos Direitos Morais do autor, é preciso fazer um breve comentário acerca de sua subsistência nas dinâmicas da Cibercultura. No capítulo primeiro, discorreu-se sobre o direito de paternidade e sua importância para tanto a remuneração quanto para responsabilização do autor através de sua identificação, seja através de seu nome, pseudônimo, marca, símbolo etc. inserido em uma obra. A assinatura do autor, abstratamente indelével, uma vez que não some nem mesmo quando a obra se integra no Domínio Público.

Desse modo, no uso das licenças e das obras licenciadas, a atribuição permanece com papel central do paradigma jurídico, vez que não e flexibiliza nem a originalidade relativa da obra e muito menos a percepção antropocêntrica do Direito Autoral, embora haja abertura suficiente para que as licenças, no futuro, reconheçam a autoria por IA. Isso, entretanto, é uma discussão para outro momento; aqui e agora importa destacar quais direitos morais do autor permanecem e quais fragmentam-se, tanto em decorrência das práticas de socialidade e arquitetura do Ciberespaço, quanto em razão da própria estrutura e ambições das licenças *Creative Commons*.

Em primeiro lugar, há uma relativização dos direitos morais de integridade e modificação, uma vez que a aposição de licenças – exceto aquelas que expressamente proíbem a derivação, isto é, processos de transformação e adaptação prescindindo de autorizações respectivas – não apenas permite, mas convida que qualquer membro da coletividade possa fazer multiplicar a criatividade da obra. Basta, estabelecidos os padrões da licença, ser observado o respeito aos direitos de imagem, se existentes, e outras prerrogativas tuteladas no âmbito da legislação civil para evitar contratempos. As licenças, dessa forma, implicam em uma renúncia, não dos próprios direitos, mas do exercício destes direitos morais do autor.

Os direitos de inédito e de arrependimento, respectivamente, o direito de manter a obra não comunicada ao público e de retirar a obra de circulação, arcados com os prejuízos, não podem ser exercidos no Ciberespaço. Ora, há uma impossibilidade manifesta, senão em relação à totalidade do direito de inédito, ao menos a respeito do direito de arrependimento. Uma vez disponibilizada uma obra *online*, sua retirada completa, sem deixar quaisquer vestígios, é impossível. A rede não permite; a descentralização é incompatível com o arrependimento, pois sempre haverá, armazenado em nuvem, em algum dispositivo de armazenamento, uma cópia do material que pode ser a qualquer momento reinserida no digital.

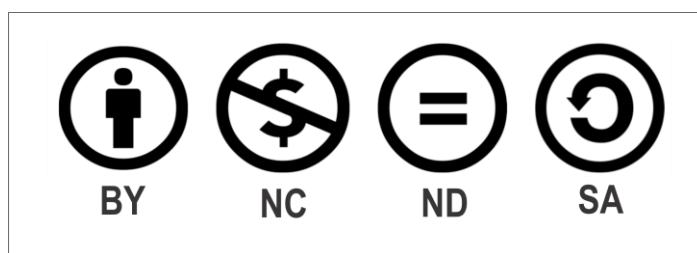
Reconhecendo essa característica do Ciberespaço, as licenças *Creative Commons* além de negar o direito moral ao arrependimento, se constituem como um instrumento jurídico irrevogável e que, assim, não admite que se volte atrás e se licencie determinada obra por uma licença mais restritiva ou que se retire completamente a obra do circuito do *Commons*. Essa coerção, na opinião do autor deste trabalho, em lugar de fortalecer o sistema, o faz perder sua principal característica, que é a liberdade de escolha. Fazendo-o soar como se fosse um discurso hipócrita. Superada esta questão, acrescido a camada de texto legal das licenças, elas passaram a produzir seus efeitos no Brasil, assim como o *Creative Commons* passou a diligentemente participar da construção/modificação do Direito Autoral Brasileiro, inclusive em relação a quais direitos morais são ou podem ser – e deixar de ser – admitidos.

Assim, as licenças foram configuradas para proporcionar a recombinação de obras, sendo curioso que elas mesmas sejam adquiridas pelo usuário-mídia por meio uma recombinação feita por ele mesmo utilizando quatro “selos”, espécie de licenças base cujo *design* permite alguns rearranjos.

O primeiro deles é o “selo BY – Atribuição”, ele é obrigatório e, considerado a legislação autoral, equivale a dever de se indicar a autoria da obra utilizada, portanto, é traduz o direito moral de paternidade no âmbito da dos países que tutelam, em separado, direitos

morais do autor; O segundo é o “selo NC – Não Comercial”, que exprime uma limitação a quem queira utilizar a obra: só poderá fazê-lo se não implicar em um uso comercial. O “selo ND – Não Derivados”, está arraigado também aos direitos morais do autor, quais sejam, os direitos de integridade e modificação, uma vez que não se pode recriar em cima daquela obra, mas somente utilizá-la no original; o “selo SA – Compartilha Igual” ou “*Share Alike*” é responsável por gerar o efeito viral: ele exprime que as obras derivadas criadas precisam necessariamente serem liberadas sob a mesma licença, não cabendo a apropriação da obra derivada (a retirada das licenças) e proibindo também que se adote uma licença mais restritiva. Reproduzem-se, abaixo, os selos mediante os quais, recombinaos (coerentemente), se obtêm uma licença completa que prefigura uma ferramenta de construção do Domínio Público Voluntário (Imagem 2).

Quadro 2 – Selos recombinaos das licenças *Creative Commons*



Fonte: <https://br.creativecommons.net/>

Assim, as licenças podem ser montadas e resultam, tendo o “selo BY” como obrigatório, nas possíveis combinações: CC-BY-SA (atribuição e compartilha igual); CC-BY-ND (atribuição, não derivado); CC-BY-NC (atribuição e não comercial); CC-BY-NC-SA (atribuição, não comercial e compartilha igual); CC-BY-NC-ND (atribuição, não comercial, não derivado).

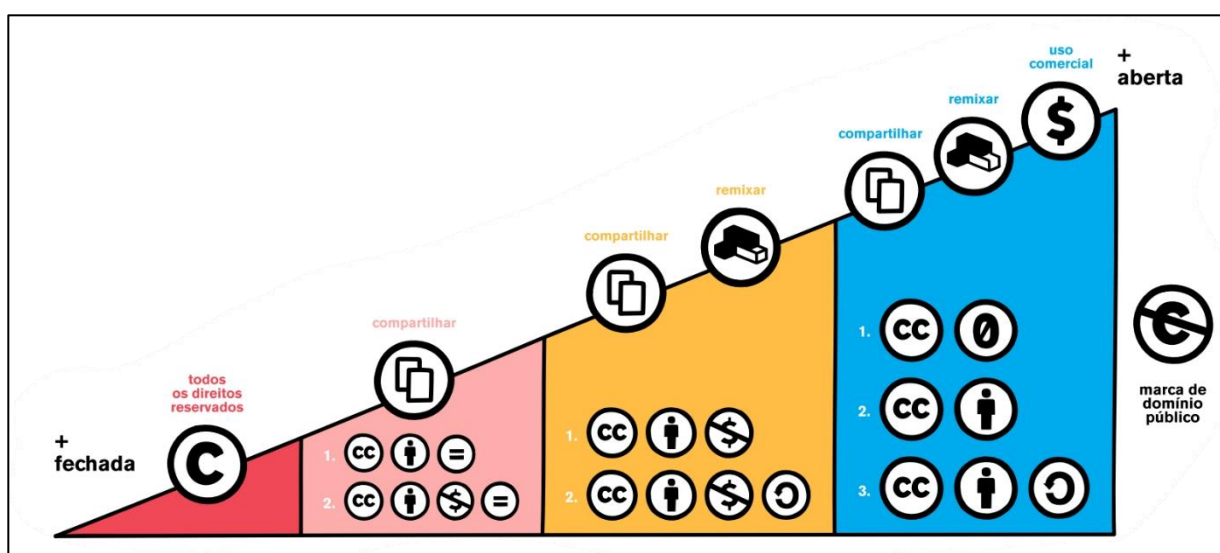
A licença CC-BY-SA é a menos restritiva das licenças. Ela materializa o espírito que anima a Cultura Livre: desde que não seja negada a menção a autoria e aposição de licença igual caso haja produção de obra derivada, uma obra sob esta licença pode reutilizada

completamente. Isso significa que se pode produzir, reproduzir e compartilhar a obra, sem prejuízo, porém, aos direitos morais do autor e às limitações do artigo 46 da LDA⁷²³.

Contudo, ao mesmo tempo que a possibilidade de que as licenças sejam confeccionadas conforme as particularidades de cada usuário torna o licenciamento mais atrativo e celebrado como artifício de democratização do Direito Autoral, o fato de existirem os selos “NC” e “ND” faz com que sejam modulados os efeitos do *Copyleft*.

Essas gradações colocam as criações licenciadas mais ou menos próximas do ideário da Cultura Livre a depender da opção de montagem feita, de modo que o *Creative Commons* pode, gradualmente, abandonar seu revestimento de ferramenta de contracultura e passar a fazer parte do sistema autoral, contribuindo com suas existências nos moldes do século XXI (Imagem 3).

Quadro 3 – Espectro das Licenças *Creative Commons*



Fonte: Cartilha do *Creative Commons* Brasil 2021

Dessa forma, o catálogo das licenças foi expandido e hoje fornece, suplementarmente – em sua versão 4.0 –, ferramentas úteis ao autor que quer se desvincular das restrições do sistema autoral e produzir uma obra que acolha contribuições de diversas origens, primando pela colaboração. Também o autor pode, na linha do que vem se chamando de Domínio Público Voluntário, antecipar todos os efeitos do Domínio Público Legal através da licença CC0.

⁷²³CREATIVE COMMONS. **Texto Legal:** Atribuição-compartilha igual 4.0 internacional (CC BY-SA 4.0). Disponível em: <https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode.pt#s6a>. Acesso em: 15 abr. 2021.

Considerando o plano de fundo do Direito Autoral Brasileiro, qual seja, a constelação de direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, as licenças *Creative Commons* conseguem, ao incrementar a disponibilidade de novas obras como substrato criativo para novos autores e agirem como vetores da participação intensa na vida cultural, efetivá-los. É nesse ponto que a multifuncionalidade das licenças *Creative Commons* – podendo servir à transparência na política, à integração de pessoas, à catarses artísticas, etc. – encontra os valores mais pronunciados da Cibercultura, também inclinados à realização das potencialidades humanas.

É especialmente beneficiado o acréscimo à Inteligência Coletiva obtido por meio de práticas educacionais integradas e realizadas por meio dos comportamentos sociais do Ciberespaço. Seja em ambientes educacionais específicos, seja nas próprias Mídias Sociais, o direito à educação se efetiva principalmente através do acesso à material de estudo e de pesquisa, além da constituição de um debate qualificado e diverso, coligando visões de mundo e experiências de vida. Isso quer dizer um prognóstico já confirmado do uso das licenças *Creative Commons* é seu efeito positivo no campo científico.

Neste contexto, destaca-se o papel das licenças *Creative Commons* na configuração do paradigma da Ciência Aberta⁷²⁴, especialmente no tocante ao surgimento de grupos voltados à elaboração e compartilhamento de recursos educacionais constituindo um movimento denominado “Recursos Educacionais Abertos” ou REAs.

Trata-se da produção de materiais sob uma licença pública permitindo, assim, que outras pessoas alterem esses materiais, adicionando informações novas e fazendo o conhecimento circular de maneira constante, gratuita e absolutamente adaptável a cada realidade. O movimento tem suporte financeiro e incentivos da UNESCO, sendo considerado peça chave à democratização do acesso à escola, de maneira que as licenças *Creative Commons* são as ferramentas que permitem que essa construção colaborativa prossiga⁷²⁵sem tormentos aos

⁷²⁴ As licenças *Creative Commons* ainda se destacam na chamada *E-Science*, possibilitando uma alteração no modo como são encarados os dados oriundos de pesquisas. Preludindo extensa análise, Oliveira observa que “ a reflexão se volta para que o subdomínio dos DPI seja contemplado numa visão multidimensional, com o olhar voltado para as interações colaborativas, mercados informacionais e culturais, além dos produtos intelectuais provenientes das instituições formais (universidades, indústrias e pesquisa), modelados na cultura do Commons e do compartilhamento”. OLIVEIRA, Adriana Carla Silva de. **Desvendando a autoridade colaborativa na E-Science sob a ótica dos direitos de propriedade intelectual**. Orientador: Guilherme Ataíde Dias. 297f. 2016. Tese (Doutorado em Ciência da Informação) – Universidade Federal da Paraíba, 2016, p. 101.

⁷²⁵ “Fomentar a abertura é uma maneira de contribuir para a produção e o aprimoramento de recursos educacionais abertos de qualidade. Práticas abertas ajudam a abrir a "caixa preta" da educação, para que todos os atores envolvidos (pais/responsáveis, gestores, alunos, etc.) possam compreender e adotar uma postura crítica diante dos processos de ensino e aprendizagem. É também um convite ao desconhecido. Não se sabe dos efeitos que um

autores e potenciais autores de conteúdos voltados à prática do ensino que poderia surgir se acaso somente a legislação autoral existisse⁷²⁶. Isso é necessário pois, como observa Barbosa:

Em teoria, todo material educacional deveria ser de acesso livre, e, se possível, gratuito [...] o sistema jurídico autoral brasileiro, em comparação com os de outros países, é particularmente negativo quanto ao acesso à educação. Questionável, por isso, em face dos dispositivos constitucionais relativos ao acesso à educação e aos bens culturais. **Com um conjunto de limitações à exclusiva extremamente subdesenvolvido, nota-se, nos últimos anos, um recrudescimento na repressão, em particular, de cópias de material educacional secundário que, no modelo americano, seriam livres**⁷²⁷.

Saliente-se que esses materiais há muito deixaram de ser um exotíssimo exemplar de propostas de uma experimental Educação à Distância (EAD). Durante a crise pandêmica da COVID-19⁷²⁸, esses então apostilados tornaram-se indispensáveis recursos para garantir a continuidade do acesso à educação, especialmente da educação básica da rede pública.

Também a adesão de revistas científicas, brasileiras e internacionais, ao licenciamento por *Creative Commons* é um indício de um modelo bem sucedido. A própria revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Paraíba, a revista *Prim@Facies*, faz parte do chamado *Open Journal*, alinhado à ideologia do Acesso Aberto adotando uma licença CC-BY-NC-ND⁷²⁹. Em levantamento feito por Santos e Canavarro das licenças utilizadas em periódicos da área do Direito com *qualis* A1 e A2 entre os meses de agosto de 2018 e agosto de 2019, foi observado que:

recurso aberto pode gerar. Ele pode ser utilizado por outro professor em um curso presencial; pode servir como base para produção de um novo artefato em um curso a distância; ou ainda pode ser apropriado em um livro impresso e divulgado para centenas de pessoas, promovendo o autor original” AMIEL, Tel. Educação aberta: configurando ambientes, práticas e recursos educacionais. In: SANTANA, Bianca; ROSSINI, Carolina; PRETTO, Nelson de Luca (org.). **Recursos Educacionais Abertos**: práticas colaborativas políticas públicas, Salvador: EdUFBA, 2012, p. 17-33, p. 27.

⁷²⁶ FERREIRA, Giselle Martins dos Santos; SÁ, Jaciara Carvalho de. Recursos educacionais abertos como tecnologias educacionais: considerações críticas. *Educação & Sociedade*, v. 39, n. 144, p. 738-755, 2018, p. 744. da EA no território nacional. O movimento no país tem sido bem-sucedido, inclusive, junto ao Poder Legislativo.

⁷²⁷ BARBOSA, 2013, p. 148.

⁷²⁸ Relata Ferreira que “Atila Iamarino, biólogo e doutor em virologia tendo passagem nas Universidade de São Paulo (USP), Unicamp e Universidade de Yale, começou logo no começo da epidemia a fazer vídeos do seu canal do Youtube licenciado pelas Licenças Creative Commons (licenças onde o autor licencia sua obra de forma totalmente aberta ou com algumas restrições) com objetivo de analisar e trazer mais informações sobre a COVID19 (sempre respaldado em dados confiáveis e pesquisas mundialmente reconhecidas), para que o máximo de pessoas possam ter acesso e construir a partir de seus vídeos, mais conteúdos e disseminação sobre o tema. Além disso, criou posteriormente um grupo no Telegram com mais de 100 mil pessoas, onde compartilha artigos científicos (também licenciados sobre Creative Commons)”. FERREIRA, Maria Carolina Zanini. A importância do acesso aberto em tempos de pandemia. In: **Anais do Congresso Internacional de Educação e Tecnologias | Encontro de Pesquisadores em Educação a Distância CIET**: 2020, p. 8.

⁷²⁹ Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacies>. Acesso em 16 mar. 2021.

[...] do total de 91 (noventa e um) periódicos da área de Direito, apenas 45 (quarenta e cinco) não fazem uso das licenças Creative Commons. Totalizando 46 (quarenta e seis) periódicos que fazem uso das referidas licenças, consta-tou-se que: 27 (vinte sete) revistas adotam a licença do tipo CC-BY, 5 (cinco) adotam o tipo CC-BY-NC e 11 (onze) tem como licença o tipo CC-BY-NC-ND [...] Dessa maneira, através da pesquisa pôde-se concluir que o CC desem-penha um importante papel na livre disposição das publicações periódicas [...] Foi possível também confirmar a dimensão que o CC já possui, como parte integrante do movimento de Acesso Livre, para que o acesso à literatura científica seja facilitado e que seu uso tenha regras claras no sentido de informar o usuário o que pode ou não ser feito com a obra científica licenciada.⁷³⁰

Entretanto, é preciso destacar que as licenças *Creative Commons* e seu modo de flexibilização dos direitos previstos na legislação não está imune de críticas. Pelo contrário, pululam análises depreciativas, umas razoáveis e outras que não animam sequer o debate por estarem localizadas em um lugar-comum, qual seja, o de que o uso das licenças é contra o Direito Autoral.

Destacam-se três críticas que endossam o argumento de que as licenças não são um Santo Graal. A primeira delas é sobre a irrevogabilidade, já comentada linhas acima. A segunda, diz respeito ao fato de as licenças gerarem, no afã do equilíbrio, um desequilíbrio diferente, nem mais nem menos grave às prerrogativas autorais, repercutindo na imposição ao autor de um comportamento abnegado com base na ideia de “generosidade intelectual” decorrente da transformação de uma solução paliativa em definitiva, em parte constituinte indispensável do sistema.

Por fim, aponta-se que as licenças postergam uma solução definitiva ao grande problema do Sistema Autoral Brasileiro, qual seja, o reconhecimento de que a sua configuração estrutural leva a uma situação de anomalia funcional ao não realizar as expectativas de uma reconhecida dimensão cultural. Porém, tais constatações não tiram os louros das licenças *Creative Commons* apenas transfere seus méritos para outra faceta do projeto: o *Creative Commons Brasil* como organização da sociedade civil. Estas ideias serão desenvolvidas no tópico final desta Dissertação e constituem apresentação dos resultados da pesquisa.

4.5 O (DES)EQUILÍBRIO (IM)POSSÍVEL E AMBIVALÊNCIA DO CREATIVE COMMONS

⁷³⁰ SANTOS; Fernanda Oliveira; CANAVARRO, Michelle Souza. Direito Autoral na Ciberultura: mapeamento acerca da implementação das licenças Creative Commons nos periódicos A1-A2 da área do direito. In: **Anais do XIV Congresso de Direito de Autor e Interesse Público. GEDAI**: Curitiba: 2020, p. 843, 847.

As licenças *Creative Commons* objetivam resolver um problema bastante específico do Direito Autoral: a inconsistência do sistema de autorizações. Para isso, o autor, ao escolher voluntariamente os “selos” para a montagem de uma licença e usá-la posteriormente em seu trabalho, fornece autorizações prévias, direcionadas a uma coletividade desterritorializada e fora do tempo, sem qualquer perspectiva de ser remunerado diretamente pelos usos que terceiros, membros desta coletividade, façam de sua obra.

Conferir tais mecanismos de autogestão foi uma forma eficiente de se tentar resolver os imbróglios de uma relação jurídica confusa, bastante ambígua, entre autores e intermediários, autores e coletividade, intermediários e coletividade e, até mesmo, entre diferentes coletividades, entre muitas composições autores e entre uma diversidade de intermediários, cada qual interferindo em determinado grau de participação; enfim, as relações constituídas em função da obra literária, artística ou científica.

O papel das licenças foi o de permitir que o Direito Autoral tomasse fôlego após o choque que recebeu quando o Ciberespaço passou a ditar com maior autoridade as regras do mundo analógico quando era o inverso comum e esperado – isto é, que o mundo analógico/físico determinasse os rumos do mundo digital/imaterial. A mensagem propagada pelas licenças não tinha ruídos, podia ser ouvida e compreendida com clareza pela coletividade para a qual se destinava: através das licenças, se recuperava o equilíbrio nas relações autorais; através das licenças se reequilibravam os interesses de autores, intermediários e coletividade; as licenças faziam isso de modo indolor, evitando viradas paradigmáticas traumáticas para um sistema já corroído por uma grande mudança.

Por tudo que foi exposto nesta pesquisa até então, podem-se chegar a duas conclusões, uma óbvia – considerando o modo como foram expostas as deficiências do sistema autoral – e uma outra um pouco mais complexa e problemática, que induz, certamente, a um novo patamar discursivo, a ser desenvolvido para além das páginas deste trabalho, por requerer uma investigação mais profunda. Entretanto, não se adiam algumas teses novas, ainda que se considere precoce fazer inferências tão assertivas.

Em primeiro lugar, a consequência problemática óbvia do uso das licenças é que elas não resolvem completamente o problema que se propuseram. Ausente o elemento coercitivo, o cumprimento das licenças nos estritos termos determinados pelo autor se torna uma mera questão de estar ou não de acordo com a ideologia que as sustenta, quer dizer, é preciso entender o *Copyleft*, aceitá-lo como modelo para só então participar da criação do Domínio Público Voluntário. Há um esforço contínuo de se gerar interesse nas licenças, explica-las, demonstrar

seu funcionamento, uma necessidade de provar que elas servem a um propósito e projeto maior de humanidade, suplantando a confortável lógica proprietária e exclusivista afiliada do sistema capitalista. Há quase que se imbuir no potencial usuário de uma licença um espírito rebelde e contestatório que pode não fazer parte de sua compleição psicológica.

De outra forma, as licenças são opcionais, podendo ser ignoradas ou passarem despercebidas para quem não tem um olhar atento voltado para questões fundamentais de direitos autorais. Para o uso e aproveitamento das licenças *Creative Commons* e das obras licenciadas é preciso conhecer bem cada uma das licenças. Isso demanda grande esforço. Nem todos da coletividade estão interessados em serem convencidos de que as licenças são um grande projeto inovador e necessário.

Além disso, as licenças, como dito acima, foram feitas para serem completamente integradas no meio digital, absorvendo, para isso, a descentralização do Ciberespaço. Portanto, diferentemente do Domínio Público Legal, o universo construído pelas licenças não alimenta um repositório, mas insere obras em uma teia de criações intelectuais espalhadas pelas conexões da rede⁷³¹. Evidentemente que os buscadores auxiliam na obtenção de materiais licenciados através de ferramentas de pesquisa. O *Google*, por exemplo, já possui marcações específicas para que se encontre somente material licenciado por *Creative Commons*. Entretanto, pode-se esbarrar em uma obra que só aparenta estar licenciada, tendo sido colocada nesta teia por um terceiro zombeteiro ou mal-intencionado, já que não é preciso ser autor para licenciar uma obra por *Creative Commons*.

Ora, basta se verificar o modo como as licenças são adquiridas. É ao mesmo tempo louvável que não seja necessário cumprir qualquer burocracia – dispensa-se até mesmo a realização de um cadastro no site do *Creative Commons*. Bastam cliques do *mouse* respondendo simples perguntas – Permitir que adaptações do seu trabalho sejam compartilhadas? Permitir usos comerciais de seu trabalho? – para que surja uma licença pronta para ser colocada no trabalho.

É verdade que a versão 4.0 permite que se enriqueça a licença de informações sobre o autor e sobre a obra, o que certamente é algo positivo, pois auxilia no cumprimento do “selo BY – atribuição”, obrigatório em todas as licenças montadas. Porém, se não é necessária a confirmação de identidade por um *login* e senha, decerto é possível que um terceiro, se passando

⁷³¹ “Considerando que o Creative Commons não é repositório de conteúdos, ou seja, não produz ou administra estoques de obras licenciadas, sendo apenas lugar de consulta sobre a autorização dos autores e de moderação da relação entre criadores e usuários, surge um importante hiato entre os lugares de publicação das obras e as suas licenças de uso. Cria-se, assim, a demanda por organização dos conteúdos licenciados criativamente de acordo com a cultura de produção e uso de conteúdos na Internet”. LIMA; SANTINI, 2007, p. 126.

pelo autor, gere uma licença, coloque em uma obra – a colocação a qual se refere é a mera aposição do conjunto de símbolos e indicação por escrito da licença e sua versão ou a inclusão do código em um *blog* – e imediatamente escoada nas infovias do Ciberespaço, de onde dificilmente será retirada e terá a licença revogada ou corrigida.

Em suma, o equilíbrio é somente buscado pelas licenças *Creative Commons* e jamais atingido. Isso, porém, não põe relevo em uma espécie de defeito congênito das licenças. Na verdade, é o mal de qualquer mecanismo paliativo que visa reorientar o Sistema Autoral por meio da correção de apenas uma de suas vicissitudes e não uma modificação de grande alcance.

A tendência é, portanto, que estes mecanismos sejam tomados por definitivos e anexados à estrutura do sistema. Ao mesmo tempo, eles deixam de integrar a solução do problema e passam a incrementá-lo. Assim foi com o reconhecimento de um exclusivo similar ao autoral para intérpretes e executantes, na forma de direitos conexos ou direito dos intérpretes. Buscou-se reequilibrar o direito autoral colocando ao lado dos autores, em pé de igualdade, sujeitos que também participavam do devir artístico. Entretanto, logo foi observada uma nova desproporção e os intérpretes, por exemplo, que na música passaram a ter mais destaque que os compositores, sendo mais bem remunerados e contando com muitas outras vantagens conferidas pelo próprio sistema.

Portanto, toda alteração pontual no sistema autoral conduz a uma resposta deste sistema que por vezes implica no reequilíbrio, de fato, porém, um reequilíbrio igualmente nocivo e pernicioso, que na verdade é apenas um reposicionamento de dominantes e dominados. No caso das licenças *Creative Commons*, no afã de equilibrar as relações autorais, elas criam novas formas de desequilibrá-las, inserindo novos interesses e interessados no jogo de poder da criação autoral. Pode-se falar até mesmo no surgimento de novos intermediários, o que leva o autor novamente a uma posição de subserviência às raias da expulsão do sistema criado para guarnece-lo. De acordo com Carroll:

Os intermediários habilitados pelas licenças *Creative Commons* incluem motores de busca com dimensões de relevância acrescida; arquivos e bibliotecas que incluem conteúdo marcado com licenças CC; novos produtores e editores que facilitam o uso de material "alguns direitos reservados" viabilizados pela *Creative Commons*; comunidades de criadores da *Creative Commons*; e até mesmo instituições educacionais.⁷³²

⁷³² No original: “The intermediaries enabled by *Creative Commons* licenses include search engines with added relevance dimensions; archives and libraries that include content tagged with CC licenses; new producers and publishers who facilitate uses of “some rights reserved” material made possible by *Creative Commons*; communities of *Creative Commons* creators; and even educational institutions. CARROLL, 2006, p. 49.

Ao encarar as licenças *Creative Commons* como ferramentas que vieram para ficar definitivamente acopladas à estrutura de gestão dos direitos autorais, se gera um novo desequilíbrio duplo: interno e externo às licenças.

Sobre o desequilíbrio interno já se teceram comentários, trata-se das licenças se afastando do ideal da Cultura Livre e sendo cada vez mais utilizadas não como mecanismos de constituição do Domínio Público Voluntário, mas como artifícios para impulsionamento da obra, isto é, como meros instrumentos de *marketing* que colocam obras e autores em vitrines. O licenciamento por licenças CC-BY-NC-ND fecha a obra – que deveria ser aberta – de maneira aproximada ao que faz a legislação autoral brasileira.

O desequilíbrio externo gera uma situação interessante, que não é de todo reprimível, mas que advém por um meio inadequado. Fala-se da inserção coletividade como figura central sistema autoral superando o autor. Para além do ilogismo semântico de um sistema autoral no qual o autor foi expulso, as licenças deflagam uma superioridade das escolhas coletivas em relação ao próprio processo de criação.

Tal mudança é desejada, mas somente pode ser obtida mediante uma revisitação ao núcleo filosófico do Direito Autoral de modo a constatar a anomalia funcional deste sistema em que sempre algum sujeito estará desprotegido; não é uma solução paliativa que vai reconfigurar o sistema, somente a atuação coordenada com o poder legislativo e as pressões da sociedade civil organizada podem conseguir modificar a feição do sistema, eliminar o exclusivo e substituí-lo por um outra lógica adequada à Cibercultura, que bem podem ser as premissas do *Creative Commons*.

Com a licença de uma metáfora final, é como se o sistema autoral estivesse acometido de uma grave doença, apresentasse febre e se administrasse um antitérmico com a certeza que curaria completamente as mazelas. Pois bem, o antitérmico para a febre do desequilíbrio do sistema autoral são as licenças *Creative Commons* que somente amenizam os sintomas e não tratam a doença, que é a anomalia funcional. É preciso, para a cura, se valer de uma investigação médica, de exames e, se necessário, de operações cirúrgicas invasivas para enxertar ou retirar tecidos necrosados, tumores e coágulos, equivalentes, respectivamente, ao sistema de autorizações, ao dogma da exclusividade e às maldispostas limitações em *numerus clausus*.

Nesse interim, o equilíbrio de interesses é utópico e sua busca, se realizada exclusivamente por meio da sobreposição de mecanismos paliativos de longa duração, deve ser desestimulada. Isso não significa, entretanto, que o *Creative Commons* não seja essencial para reverter o quadro geral. Porém, não são as licenças que podem fazer isso, mas sim o *Creative*

Commons Brasil como organização da sociedade civil. Há mostras desta atuação, desde à contribuição do *Creative Commons Brasil* às consultas públicas para reforma da LDA até sua atuação dirigindo a *Open Covid Pledge*, iniciativa de apoio à divulgação livre de materiais abertos sobre a COVID-19⁷³³.

Um exemplo desta atuação pode ser colhido na recente contribuição do *Creative Commons Brasil* ao decreto regulamentar do tratado de Marraqueche. Este tratado versa sobre o acesso à obras autorais por pessoas com deficiência visual e prevê a criação de novas limitações. Foi aberta consulta pública para que se definisse, em conjunto com a sociedade civil, como as diretrizes destes instrumentos deveriam ser internalizadas. Esse é o tipo de situação que permite que o *Creative Commons Brasil* possa inserir reformas mais sólidas diretamente na legislação brasileira que podem abrir caminho para a retomada das discussões sobre a substituição ou reforma da LDA.

Nesta contribuição, é preciso ressaltar que com veemência é defendido um ponto específico: que não se considere que a indisponibilidade comercial seja requisito para implementação de uma limitação em prol da acessibilidade. No texto original do tratado, prevê-se que somente poderá se ter facilitado o acesso e conversão das obras em formato acessível para Pessoas com Deficiência (PcD), se esta obra já não estiver comercialmente disponível em formato acessível (braile, audiobook, etc.), sobre isso o *Creative Commons Brasil* se posicionou no sentido de que:

A restrição da limitação e exceção em questão à hipótese de indisponibilidade comercial é baseada no argumento de titulares de direito de que o mercado seria afetado. Contudo, não há dados que apoiem essa afirmação, e em países onde tal condição existe ela implicou custos altos para as organizações que trabalham com materiais para pessoas com deficiência visual. **A condição pode esvaziar a utilidade do tratado, e afetar o benefício que ele visa gerar. O Brasil, como a maioria dos países que assinaram o Tratado, não fez reserva à cláusula em questão, e é essencial que não mude de posição agora**⁷³⁴(grifo nosso).

O *Creative Commons Brasil*, ao exercer pressões para que os poderes institucionalizados possam tomar providências de modo a, primeiro, admitir a existência de pecha na fundamentação do Direitos Autorais, realizam um verdadeiro *lobby* que vai de encontro às pretensões privatísticas da indústria criativa.

⁷³³ Disponível em: <https://opencovidpledge.org/>. Acesso em: 25 mar. 2021.

⁷³⁴ CREATIVE COMMONS BRASIL. **Contribuição do creative commons brasil à consulta pública nº 01/2020 – minuta do decreto de regulamentação do tratado de marraqueche**. 2021. Disponível em: <https://docs.google.com/document/d/1tEZvR42lY7CEQdTl4Z5DsRrAVSDBxOdxjunSNOMzGgn0/edit>. Acesso em: 24 mar. 2021.

Desde modo, o capítulo brasileiro do *Creative Commons* pode se tornar um baluarte na defesa dos direitos da coletividade em relação às obras autorais sem, contudo, diminuir o autor ou causar novos desequilíbrios. Tal é ambivalência do *Creative Commons*: poder atuar em duas frentes simultaneamente em uma atuação multinível.

Dentro do sistema, por meio das licenças, se fazem correções mais imediatas, ainda que arriscando desequilíbrios incidentais, como observado acima; margeando o sistema, adota uma postura contestatória, tendo voz para que, ressoando pela esfera pública, possa energizar um discurso em prol de uma reforma inteira e não parcelada. Entre a utopia do reequilíbrio de interesses, prefere-se lidar com a factualidade da anomalia funcional do Direito Autoral, reconhecendo, portanto, a necessidade de a Dimensão Cultural seja cotejada em uma esperada refundação da matriz filosófica do sistema autoral brasileiro.

5 CONCLUSÕES

Premente a necessidade de se analisar detidamente a dinâmica autoral, algumas páginas deste trabalho se dedicaram à identificação e à localização do direito autoral no plano jus-filosófico e suas conseqüentes definições, clássicas e modernas, marcadas por uma confusa alternância de pressupostos e objetos de proteção. A coletividade, nesse vaivém conceitual, nessa imprecisa “dança das cadeiras”, acabou por ser, quando não esquecida, somente utilizada publicitariamente, quando conveniente para reforçar algum interesse comercial específico.

Para uma correta assimilação desse aspecto, foi enfrentada questão tormentosa para os autoristas, mas que nos últimos anos tem sido considerada – equivocadamente, diga-se – como um dos poucos pontos de concordância na teoria dos direitos autorais: a natureza jurídica. Admitiu-se que o direito autoral possui uma natureza dúplice, sendo constituído por um feixe de direitos patrimoniais – ilustrativamente o direito de cópia, de exploração comercial, de cessão – e outro de direitos morais, pessoais ou personalíssimos – como o direito de ligar o nome ou pseudônimo à obra, mantê-la íntegra sem modificações que a desnaturem, de retirá-la de circulação – estes entrelaçados, amalgamados de tal maneira que tornam, contra todas as expectativas, os direitos autorais coesos. A realidade, entretanto, nesse particular, se mostra desconcertantemente desapontadora.

Isso porque os direitos patrimoniais constantemente, no lugar de harmonizar a gestão da obra, desafiam os direitos morais. O inverso também é verdade: os direitos morais tendem a serem utilizados pelo autor, seu titular natural, como forma de manifestar seu descontentamento com o tratamento que lhe é dispensado em razão da exploração econômica, no lugar de servir como elo perene com a obra. Patente é que essa instabilidade interna é ainda mais preocupante quando se concebem os direitos autorais como direitos culturais, realçando uma tímida, porém determinante, dimensão cultural, anunciando, com isso, um terceiro feixe, nessa conjuntura, concorrente.

Fala-se em equilíbrio interno, em um primeiro momento, entre direitos morais e patrimoniais, e em um equilíbrio externo, designando a indefinição do objeto protegido, se autor, obra ou coletividade interessada e como esta influiu na historicidade dos direitos autorais. Como possível solução, autoristas propõem, no afã de se obter uma maior razoabilidade na abordagem de tão complexa natureza jurídica, trazer a lume princípios específicos dos direitos autorais, que se encarregariam de eliminar tensões mais efetivamente que novas disposições normativas.

A proposta é de uma rede principiológica entrelaçada, o que significa que os princípios não atuam isoladamente, mas somente em conjunto conseguem ordenar o caos interno dos direitos autorais; não propriamente em conjunto, mas emaranhados de tal maneira que impossível é propor qualquer solução normativa sem antes recorrer a mais de um deles simultaneamente.

O princípio da função social dos direitos autorais serve de arquétipo, nesse trabalho, para essa conjunção principiológica, em razão, principalmente, de seu efeito balizador de interesses estar alinhado às propostas do de um justo uso e reuso das obras intelectuais, *sendo* este o *background* da expansão das licenças *Creative Commons*. É a função social que faz desabrochar, na rochosa superfície em que se digladiam direitos morais e patrimoniais, a dimensão cultural.

Isso, percebeu-se, gerou uma peculiar identidade entre direitos autorais e direitos culturais, de modo que, para alguns, o que se forma é uma relação de conteúdo e continente, estando os primeiros englobados pelos segundos, devendo a abordagem, pois, dos direitos autorais ser radicalmente alterada pelos atributos dos recém sistematizados direitos culturais.

Considerando o desgovernado, porém irrefreável, processo de globalização, não se pode olvidar: a sociedade é pluricontextual, multicêntrica e, portanto, precisa ser entendida apropriadamente à luz de seus setores. Não apenas sugere-se, mas constata-se, a gradual gênese e lubrificação de vias conectivas transculturais, percebidas há muito pela sociologia, pela antropologia e pelas teorias da comunicação.

Nesse diapasão, considerou-se o caráter transfronteiriço dos direitos autorais, uma exigência das possibilidades agregativas da obra, que consegue transitar por inúmeros territórios, físicos e psíquicos, e, em cada um deles, operar modificações e ser igualmente modificada.

Com a composição do Ciberespaço, o aspecto transfronteiriço incorporou a ideia de Redes, passando a ser necessário falar em processos de compartilhamento e colaboração envolvendo criações autorais, então ultraprotegidas. Assim, pode-se dizer que meio digital inaugurou a era das intangibilidades que, ao mesmo tempo, parece sinalizar o fim das prerrogativas do autor, ou desaparecimento do próprio autor ou, como convêm ao este estudo, sua digitalização – entendida como diluição da personalidade no oceano colaboracionista anônimo da rede.

Na medida que a caneta passou a ser posta de lado substituída por toques rápidos no teclado – como os que redigem esse texto – e que a internet, passou por um processo de democratização, chegando inclusive a integrar o rol de direito humano, o “consumidor” de cultura passou seu produtor ativo. Evidência disto é a preferência pela distribuição *online* do conteúdo artístico e científico, o que contribuiu para a formalização de uma inteligência criativa – intuída no campo Ciber cultural – , fruto da Rede, direcionada à produção de uma cultura participativa, capitaneada pelo chamado usuário-mídia.

Assim, obras derivadas, compósitas, colaborativas ou cooperativas e mesmo as obras anônimas e sob pseudônimo, tem passado a ditar o frenético ritmo da criação intelectual, agora relacionada, além do autor, ao *fandom*, a comunidade de fãs. Para citar alguma dessas manifestações, tem-se que em espaços virtuais, os fãs produzem *fanfics* e *fanarts*, respectivamente, histórias e ilustrações criadas por admiradores de certas peças literárias baseadas na obra preexistente, o que contribui para a visibilidade da obra original.

Somam-se indícios da complexidade inaugurada por essa nova forma de perceber o exercício criativo. A monetização da obra autoral, se não resta absolutamente prejudicada, precisa se valer de outros mecanismos que, ao mesmo tempo, remunerem o autor – como incentivo à continuidade de seu labor –, e não tornem inacessível a criação intelectual para potenciais novos autores, que também fazem, a rigor, jus à remuneração. Um velho dilema, de fato, mas que, por não ter sido resolvido por completo nas fases anteriores do Direito Autoral, chega nodoadado à consolidação da Era Digital.

Postos estes problemas, percebeu-se, em resposta da pergunta inicialmente formulada, que busca pelo reequilíbrio na ciclicidade das relações autorais é utópica e potencialmente danosa – ainda que paradoxalmente necessária – pois induz à sobreposição e acúmulo de mecanismos jurídicos meramente paliativos. Além de poderem gerar novos e complexos conflitos internos – pois são construções surgidas de distintas matrizes ideológica para tão somente resolver problemas pontuais, podendo ser descartadas tão logo superada a momentânea crise –, a adoção destes mecanismos paliativos posterga a constatação, o enfrentamento e a correção do que se chama neste trabalho de “Anomalia Funcional do Direito Autoral”.

Credita-se, nesse contexto, às características da Ciber cultura, o desvelamento desta condição. O sistema autoral é funcionalmente anômalo, pois ao mesmo tempo que cultiva a função precípua de estimular e incentivar o surgimento de novas criações, o faz mediante a construção de estruturas que barram o acesso e a livre utilização de obras intelectuais pela coletividade com o intuito de priorizar os rendimentos – não dos autores, mas de uma indústria

montada ao redor da criatividade destes, na qual têm participação reduzida—, colocando em segundo plano a maximização dos benefícios sociais atrelados à realização dos direitos fundamentais, incluída justa remuneração dos autores e os direitos à educação, cultura e liberdade de expressão. O cometimento de ilícitos à chamada propriedade intelectual no Ciberespaço decorre, em parte, dessa inadequação.

Sustentou-se, pois, que para o desenvolvimento de um Direito Autoral da Cibercultura, é preciso elaborar estratégias ambivalentes, isto é, que atuem em duas frentes simultaneamente: tanto resolvam problemas pontuais que se apresentem sucessivamente, quanto tenham capacidade de fomentar e direcionar o debate sobre a anomalia funcional no sentido de que sua correção impele à tomada de decisões assertivas e de caráter mais definitivo, como por exemplo, a proposta e efetivação de uma reforma legislativa abrangente, assentada na prioridade da dimensão cultural, assumidas as consequências – quer-se dizer, os desequilíbrios – resultantes de tal processo.

Distinguiu-se, por fim, os papéis da licenças *Creative Commons*, enquanto instrumentos jurídicos que servem à funções paliativas – qual seja, funcionar como alternativas à exclusividade autoral, elemento nuclear excludente propagado desde as primeiras leis na Inglaterra e na França –, e do *Creative Commons* Brasil, na condição de organização da sociedade civil capaz de descortinar e enfrentar ativamente – em ações coordenadas com demais setores e entidades – a anomalia funcional do Direito Autoral Brasileiro.

Os objetivos propostos foram alcançados. Confirmou-se que as Licenças *Creative Commons* possuem grande potencial conciliatório, conseguindo contornar a precariedade de alguns elementos da legislação autoral. Entretanto, para além das licenças, um outro aspecto do *Creative Commons* merece maior aprofundamento, considerando seu valor enquanto parte da política de ajuste do Direito Autoral à realidade cibercultural, qual seja, a figura do *Creative Commons* Brasil enquanto entidade da sociedade civil. Esta atuação organizada, interligada com outras instituições, para além do fornecimento de licenças públicas e gerais, consegue gerar pressões para que o paradigma do direito autoral possa evoluir e integrar-se com o ciberespaço e suas funcionalidades da maneira menos traumática possível, isto é, sem decréscimos, patrimonial e pessoal, aos autores e demais sujeitos da criatividade.

Dessa forma, esta constatação, ao mesmo tempo, confirma a hipótese inicial e a complementa, pois as licenças produzem sim equilíbrio, mas a custo do desequilíbrio, como dito em vários momentos desta pesquisa, de maneira que é preciso que se invista mais na

análise do *Creative Commons* como entidade, que como fornecedora de licenças públicas, gerais e internacionais.

Sem pretender o esgotamento do tema e crendo ser impossível fazê-lo, aguarda-se que este trabalho possa iluminar o caminho de outros pesquisadores estabelecendo diretrizes que, à longo prazo, se revelem aptas a alterar a substância do paradigma autoral no país e, conseqüentemente, ajustar as relações autorais à realidade mutagênica do Ciberespaço.

REFERÊNCIAS

- ABRÃO, Eliane Titularidade e Liberdade no Uso de Ideias e Formatos na Propriedade Intelectual. *In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008*
- ABRÃO, Eliane Y. Conhecimento, pesquisa, cultura e direitos autorais. *In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 165-182. 3ª reimpressão.*
- ABRÃO, Eliane Y. **Direitos de autor e direitos conexos**. São Paulo: Editora do Brasil, 2002.
- ACCIOLY, João Pedro. A supralegalidade parcial dos tratados de propriedade intelectual. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, Brasília, DF, v. 57, n. 226, p. 93-112, abr./jun. 2020,
- ACCIOLY, Maria Inês. Comércio de autoria: um sintoma da cultura pós-moderna. **Resgate: Revista Interdisciplinar de Cultura**, v. 10, n. 1, p. 27-40, 11. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/resgate/article/view/8645583>. Acesso em 22 set. 2020.
- ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; SOUZA, Laís Cristina de. Ser ou não ser: o dilema hamletiano do pirata e a fundamentalidade que há no acesso à informação como no direito autoral. *In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 104-128*
- ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. A crise dos direitos autorais em 20 minutos, ou 10 páginas A4. *In: SILVEIRA, Alessandra (coord.). **Interjufundamentalidade, Internormatividade e Interjurisdicionalidade**. Escola de Direito da Universidade do Minho: Braga, 2017, p. 209-219*
- ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Aspectos Especiais dos Negócios Jurídicos de Bens Culturais. *In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.*
- ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. BRAUN, Michele. A gestão coletiva dos direitos autorais no Brasil: uma reflexão sobre o contexto tecnológico contemporâneo e a lei 9.610/98. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n.42, p.194-212, jan/jun. 2013.
- ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Breve Crônica de uma transformação anunciada: o (re) surgimento do direito autoral da sociedade da informação. **Revista Direito e Justiça: reflexões sociojurídicas**, a.VI, n.9, nov. 2006.
- ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. **Obras privadas benefícios coletivos: a dimensão privada do direito autoral na sociedade da informação**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008.
- AFONSO, Otávio. **Direito autoral: conceitos essenciais**. Barueri: Manole, 2009.

AL SUR. **La directiva europea de derecho de autor y su impacto em los usuários de América Latine y el Caribe**: uma perspectiva desde las organizaciones de la sociedad civil. Colômbia: Fundación Karisma, 2019.

ALGARVE, Luís Marcelo. Direitos autorais e ghostwriter: o caso “O doce veneno do escorpião” à luz das doutrinas do Droit d’Auteur do Copyright. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018,

ALMEIDA, Paulo Roberto de. Brazilian trade policy in historical perspective: constant features, erratic behavior. **Revista de Direito Internacional (UNICEUB)**, v. 10, n. 1, p. 11-26, 2013.

AMARAL, Jordana Siteneski do; BOFF, Salete Oro. Uma obra e vários autores: o direito autoral e as “fan-fictionals” na cultura da convergência. **Scientia Iuris**, v. 22, n. 1, p. 162-189, 2018

AMIEL, Tel. Educação aberta: configurando ambientes, práticas e recursos educacionais. *In*:

SANTANA, Bianca; ROSSINI, Carolina; PRETTO, Nelson de Luca (org.). **Recursos Educacionais Abertos**: práticas colaborativas políticas públicas, Salvador: EdUFBA,, 2012

ANDRADE, Ítalo Rômany de Carvalho; DETMERING, Edilza Maria Medeiros; ARAÚJO, Allyson Carvalho de. Corporeidade, tecnologias digitais e envelhecimento: ressignificações da terceira idade no processo educacional. **Revista Temas em Educação**, v. 28, n. 3, 11 dez. 2019

ANDRADE, Samária; PEREIRA, Fábio. Mídia Ninja: engajamento, emoção e vínculo na arena da comunicação.. **Revista Brasileira de Sociologia da Emoção**, v. 19, n. 55, p. 99-117, 2020

ANJOS, Marco Antônio dos. **O Humor**: estudo à luz do direito de autor e da personalidade. 2009. Orientador: Silmara Juny de Abreu Chinelato. 127f. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009

ANTOUN, Henrique; MALINI, Fábio. Ontologia da liberdade na rede: a *guerra* das narrativas na Internet e a luta social na democracia. **Multitudes**, n. 5, p. 184-197, 2010
ARAÚJO, Marilene P. de. **O hiperciclo do Direito**: os desafios do ciberespaço, o jogo e as regras. 2020. 315 f. Tese (Doutorado em Filosofia do Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), São Paulo, 2020

ARBIX, Daniel do Amaral. Setenta anos depois: direitos autorais em Noel Rosa. **Revista Direito GV**, v. 4, n. 1, p. 207-230, 2008

ARBIX, Daniel do Amaral. **Tratados Trips Plus E O Sistema Multilateral De Comércio**. 2009. Orientador: Alberto do Amaral Júnior. 203f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009,

ARRABAL, Alejandro Knaesel; ENGELMANN, Wilson; KUCZKOWSKI, Sidnei. Filosofia da Linguagem e Giro Linguístico: implicações para os direitos autorais. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 20, n. 2, p.81-106, jul. 2016

ASCENÇÃO, José de Oliveira. Dispositivos Tecnológicos de Proteção, Direitos de Acesso e Uso dos Bens. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

ASCENSÃO, José de Oliveira. A função social do direito autoral e as limitações legais. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 85-111. 3ª reimpressão.

ASCENSÃO, José de Oliveira. A proposta do MinC de reforma da LDA: as limitações aos direitos autorais. *In*: WACHOWICZ, Marcos. **Por que mudar a lei de direito autoral? Estudos e pareceres**. Florianópolis, Boiteux, 2011

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito da Internet e da Sociedade da Informação**. Rio de Janeiro: Forense, p. 135-137, 2002

ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito de autor sem autor e sem obra. **Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**. Coimbra: Coimbra Editora. Studia Jurídica, v. 91, 2008.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito fundamental de acesso à cultura e direito intelectual. *In*: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 9-44.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Fundamento do Direito Autoral como Direito Exclusivo. *In*: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro (coords.). **Direito Autoral**. São Paulo: Saraiva, 2014.

ASCENSÃO, José de Oliveira. O direito autoral em perspectiva de reforma. *In*: WACHOWICZ, Marcos; DOS SANTOS, Manoel J. Pereira (org.). **Estudos de direito de autor: a revisão da lei de direitos autorais**. Florianópolis, Boiteux, 2011

ASCENSÃO, José de Oliveira. O direito autoral numa perspectiva de reforma. *In*: **Estudos de direito do autor e a revisão da lei dos direitos autorais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, p. 15-54, 2010

ASCENSÃO, José Oliveira. A pretensa “propriedade” intelectual. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, v. 20, 2007.

ASIMOV, Isaac. **Robôs da Alvorada**. 2ed. São Paulo: Aleph, 2020.

ASSIS, Machado de. O Corvo. *In*: VITORIANO, Helciclever Barros da Silva; GOMES, André Luís; KUNZ, Sildemar Alves da Silva. **Mapeamento mundial de traduções do**

poema "The Raven" de Edgar Allan Poe: um estudo preliminar (1853-2017). Brasília: Helciclever Barros da Silva Vitoriano, 2017

AVANCINI, Helenara Braga. Direito autoral é a dignidade da pessoa humana: a compatibilização com os princípios da ordem econômica. *In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais.*** São Paulo: Saraiva, 2011, p. 48-52.

AZEVEDO, Rodrigo. Breve Análise Crítica da Teoria da Pessoa Jurídica como Autora no Sistema Jurídico Brasileiro. *In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos. **Direito da Propriedade Intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes.*** Curitiba: Juruá, 2011

AZEVEDO, Rodrigo; HERMIDA, Nicolás. Cópia Privada: Em Busca do Equilíbrio Adequado Uma Sugestão de Abordagem para o Direito Brasileiro Frente às Tecnologias Digitais. *In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva.*** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

BAÉZ, Fernando. **História Universal da Destruição dos Livros:** das Tábuas Sumérias à Guerra do Iraque. São Paulo: Ediouro, 2004.

BALDWIN, Peter. **The Copyright Wars:** Three Centuries of Trans-Atlantic Battle. Princeton: Princeton University Press, 2014,

BANDA CASACA. **Casaca Jornal Nacional.** 2010. (2m51s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=MEO5WYIP5IA>. Acesso em: 12 jan. 2021

BARBOSA, Denis B. A estrutura legal internacional dos direitos autorais. **Seminário de Propriedade Intelectual e Economia da Cultura,** 2010

BARBOSA, Denis Borges. **Domínio Público e Obras Orfãs.** 2008. Disponível em: <http://denisbarbosa.addr.com/arquivos/200/propriedade/orfandade1.pdf> Acesso em 20 out. 2019

BARBOSA, Denis Borges. Domínio público e patrimônio cultural. *In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes.*** Curitiba: Juruá, 2011. p. 113-163. 3ª reimpressão

BARBOSA, Denis. **Uma Economia do Direito Autoral.** 2011 Disponível em: http://www.denisbarbosa.addr.com/arquivos/200/propriedade/uma_economia_direito_autoral.pdf. Acesso em 22 ago. 2020.

BARBUDA, Ciro de Lopes. **Princípios do Direito Autoral.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

BARLOW, John Perry. **A Declaration of the Independence of Cyberspace.** 1996. Disponível em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acesso em: 20 jan. 2021.

BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Rio de Janeiro: Laemmert & C. – Editores Proprietários, 1892

BARROS, Ana Taís Martins Portanova. A ilusão do colapso do tempo e do espaço na comunicação digital. **Perspectivas em Ciência da Informação**, v. 25, n. 4, p. 68-79, 2020.

BARROSO, Ivo. **“O Corvo” e suas traduções**. São Paulo: SESI-SP Editora, 2019.

BASSO, Maristela. As exceções e limitações aos direitos do autor e a observância da regra do teste dos três passos (three-step-test). **Revista da Faculdade de Direito** da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 493-503, 2007

BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008

BENHABIB, Seyla. Utopia e distopia em nossos tempos. **Cadernos de Estudos Sociais e Políticos**. v. 1, n. 2, p. 1-18, 2012

BEZERRA, Paulo. A tradução como criação. **Estudos Avançados**, [S. l.], v. 26, n. 76, p. 47-56, 2012

BITTAR, Carlos Albert. **Direito de Autor**. 7ed. Rio de Janeiro, Forense, 2019.

BONTEMPO, Eugenio; VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira. Análise Juseconômica da Imunidade Tributária Musical: o Caso do e-Music No Brasil. **Economic Analysis of Law Review**, v. 7, n. 2, p. 679-713, 2017

BÓRIO, Pâmela Monique Cardoso. **Prosumer**: o novo protagonista da comunicação. 2014. Orientadora: Olga Maria Tavares Setúbal. 107f. Dissertação (Mestrado em Comunicação) – Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014

BOSTROM, Nick. Una historia del pensamiento transhumanista. **Argumentos de razón técnica**, v. 14, p. 157-191, 2011

BRANCO, Sérgio. A natureza jurídica dos direitos autorais. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 2, n. 2, abr. jun./2013. Disponível em: <http://civilistica.com/a-natureza-juridica-dos-direitos-autorais>. Acesso em 29 ago. 2020.

BRANCO, Sérgio. A Sucessão dos Direitos Morais do Autor. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual**: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2014.

BRANCO, Sérgio. **Direitos Autorais na internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 20 out. 2019.
BRASIL. **Lei nº 9.610 de 19 de fevereiro de 1998**. Disponível em: www.planalto.gov.br.>

Acesso em 20 out. 2019.

BRIDLE, James. **A nova idade das trevas: a tecnologia e o fim do futuro**. São Paulo: Todavia, 2019

CABRAL, Plínio. **A Nova Lei de Direitos Autorais**. 4ed. São Paulo: Editora Harbra, 2003.

CABRAL, Plínio. **Revolução Tecnológica e Direito Autoral**. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998.

CALDAS, Wealdenyr. **O que todo cidadão precisa saber sobre cultura**. São Paulo: Global, 1986

CANEVACCI, Massimo. Ubiquidade etnográfica: original fake, codex expandido, sujeito transurbano, manequim performática. **Visualidades**, v. 10, n. 2, 2012

CAPONI, Sandra. Covid-19 no Brasil: entre o negacionismo e a razão neoliberal. **Estudos Avançados**, v. 34, n. 99, p. 209, 2020

CARBONI, Guilherme. **Direito autoral e autoria colaborativa na economia da informação em rede**. São Paulo: QuartierLatin, 2010.

CARBONI, Guilherme. Direito autoral, diversidade das expressões culturais e pluralidade de autorias. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2014, p.137-150. Vol. 2.

CARBONI, Guilherme. **Função social do direito de autor**. Curitiba: Juruá, 2008.

CARBONI, Guilherme. Plataformas Digitais e novos arranjos proprietários. In: UNGARETTI, Débora *et al* (org.). **Propriedades em transformação: expandindo a agenda de pesquisa**. São Paulo: Blucher, 2021

CARRERE, Emmanuel. **Eu Estou Vivo e Vocês Estão Mortos: A vida de Philip K. Dick**. São Paulo: Aleph, 2016.

CARROLL, Michael W. Creative Commons and the New Intermediaries. **Michigan State Law Review**, n. 1, 2006.

CARTER, Sean. **International Politics and Film: space, vision, power**. Columbia University Press, 2014

CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Teoria Geral do Direito: o construtivismo lógico-semântico**. 2009. Tese (Doutorado em Filosofia do Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

CASSAGNAU, Pascale. O Direito Autoral Apreendido Pela Citação/Uma Outra História Do Século XX. **Revista Laika**, v. 3, n. 6, 2014

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. São Paulo: Zahar, 2003, p. 23

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. São Paulo: Zahar, 2003

CASTRO, Paulo César. Samba cantado por Elba Ramalho "acorda" Sojourner. **Folha de S. Paulo**. São Paulo, 12 jul. 1997. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/ciencia/fe120702.htm>. Acesso em: 12 jan. 2021

CHATIER, Roger. **A Aventura do Livro**: do leitor ao navegador. São Paulo: Editora UNESP, 1998

CHAVES, Antônio. **Direito de Autor**: princípios fundamentais. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

CHAVES, Antônio. Domínio público no Brasil. Aspectos patrimoniais. Domínio público remunerado. Licença legal e licença compulsória. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, v. 80, p. 48-76, 1985,

CHAVES, Antônio. O direito moral após a morte do autor. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, v. 79, p. 63-81, 1 jan. 1984.

COELHO FILHO, Carlos Roberto. **Práticas post mortem nos sites de redes sociais**: a finitude humana na contemporaneidade midiática. Orientador: Bruno Roberto Campanella. 2016. 145f. Dissertação (Mestrado em Comunicação) – Universidade Federal Fluminense. Niterói. 2016

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**: direito das coisas, direito autoral, vol.4, 7ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

COMISSÃO EUROPEIA. **Diretiva (UE) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho de 17 de abril de 2019 relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado digital único e que altera as diretivas 96/9/CE e 2001/29/CE**. 2019

CORIAT, Benjamin. O Novo Regime De Propriedade Intelectual e a Sua Dimensão Imperialista: Implicações Para As Relações Norte/Sul. In: Ana Célia Castro (Org.). **Desenvolvimento em Debate**: Novos Rumos para o Desenvolvimento no Mundo. Rio de Janeiro: Mauad Editora.,2002

COSTA NETTO, José Carlos. **O Direito Autoral no Brasil**. 3ed. Saraiva: São Paulo, 2019

COSTA, Eliane. **Jangada Digital**. 2.ed. Rio de Janeiro: Azougue, 2011

COSTA, Eliane. Tropicalizando a economia criativa: desafios brasileiros, na perspectivas das políticas culturais. In: COSTA, Eliane; AGUSTINI, Gabriela. **De baixo para cima**. Rio de Janeiro: Aeroplano, 201

CREATIVE COMMONS. **Texto Legal**: Atribuição-compartilha igual 4.0 internacional (CC BY-SA 4.0). Disponível em: <https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode.pt#s6a>. Acesso em: 15 abr. 2021.

CRUZ, Afonso. **Vamos Comprar um Poeta**. Porto Alegre: Dublinense, 2019.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Teoria dos direitos culturais**. São Paulo: Edições Sesc São Paulo, 2018.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. La participation populaire dans la constitution brésilienne: focus sur la citoyenneté culturelle. In: LEBRETON, Gilles (org.). **La démocratie participative**: en jeux entréalités. Paris: L'harmattan, 2013

CUNHA FILHO, Humberto. **Direitos Culturais como Direitos Fundamentais no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

CURRAN, James. Rethinking Internet History. In: CURRAN, James; FENTON, Natalie;

FREEDMAN, Des. **Misunderstanding the Internet**. New York: Routledge, 2012,

DAL PIZZOL, Ricardo. Evolução histórica dos direitos autorais no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [s.l], v. 113, p. 309-330, 2018

DAMASCENO, A. A interação entre estranhos no Omegle.com: sociabilidade, relacionamento e identidade. **Revista da Associação Nacional dos Programas de Pós-Graduação em Comunicação**. E-compós, Brasília, v.16, n.3, set./dez. 2013. Disponível em: <http://www.e-compos.org.br/e-compos/article/view/956>. Acesso em: 16 fev. 2021
DE POLÍTICAS CULTURAIS, Coleção Cadernos. Direito autoral. **Brasília: Ministério da Cultura**, v. 1, 2006.

DEHEINZELIN, Lala. Fluxonomia 4D: visão de futuro e novas economias aplicadas ao desenvolvimento. In: MENDONÇA, Rosângela Míriam Lemos Oliveira; MORAES, Maria Flávia Vanucci; MONTEIRO, Marco Túlio Ferreira (org.). **Economia Criativa: Inovação e desenvolvimento**. Belo Horizonte: EdUEMG, 2017, p. 76-93

DEMO, Pedro. Tecnofilia & Tecnofobia. **Boletim técnico do Senac**, v. 35, n. 1, p. 4-17, 2009

DIAS, Guilherme Ataíde; SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de. Propriedade intelectual: dinâmicas associadas à proteção do software no ordenamento jurídico brasileiro. In: SILVA, Rubens Gonçalves Ribeiro da. (Org.). **Direito autoral, propriedade intelectual e plágio**. Salvador: EDUFBA, 2014. p. 167-189

DICK, Philip K. **Androides Sonham Com Ovelhas Elétricas**. São Paulo: Aleph, 2014.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno. Carta Psicografada Como Fonte De Prova No Processo Civil. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito**, v. 23, n. 25, 2013

DINWOODIE, Graeme B. Remarks: 'one size fits all' consolidation and difference in intellectual property law. In: KUR, Annet; MIZARAS, Vytautas. **The Structure of Intellectual Property Law**. Cheltenham: Edward Elgar, 2011

DRAHOS, Peter; BRAITHWAITE John. **Who Owns The Knowledge Economy?**. London: Earthscan Publications, 2002

DRUMMOND, Victor Gameiro. O “déficit filosófico do direito de autor” e os privilégios monopolistas dos sistemas de copyright e droit d’auteur. **Conpedi Law Review**, Madrid, v.1, n.14, jun. 2015. p. 58-83. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/conpedireview/article/view/3517>. Acesso em: 18 ago. 2020.

DRUMMOND, Victor Gameiro. O combate ao esvaziamento semântico e ético de expressões utilizadas como mantras performáticos no universo do direito de autor. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual**: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2014, p.185-200. Vol. 2

DRUMMOND, Victor Gameiro. O Estado fomentador e protetor do desenvolvimento da cultura. **Revista Jurídica JURISMAT**, Portimão, n.5, p.305-344, 2014

DUFFETT, Mark. **Understanding fandom**: An introduction to the study of media fan culture. New York: Bloomsbury Publishing, 2013

EBÓLI, João Carlos de Camargo. **Pequeno mosaico de direito autoral**. São Paulo: Irmãos Vitale, 2006.

ECO, Umberto. **Apocalípticos e Integrados**. Espanha: Editorial Lumen. 7ed, 1984

EGEA, Maria Luiza de Freitas Valle. As novas formas de expressão das obras intelectuais nas tecnologias digitais e de comunicação e os direitos autorais. In: NETTO, José Carlos da Costa *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 4. P.45-54.

ELKIN-KOREN, Niva. Exploring Creative Commons: A Skeptical View of a Worthy Pursuit. In: HUGENHOLZ, P. Bernt e GUIBAULT, Lucie (ed.). **The Future of the Public Domain**. Haia: Kluwer Law International, 2006.

ELMER, Jonathan. **Reading at the social limit: affect, mass culture, and Edgar Allan Poe**. Stanford University Press, 1995.

ESTEVES, Lenita Maria. Rimoli. Tradução & direitos autorais. In: AMORIM, Lauro Maria; RODRIGUES, Cristina Carneiro; STUPIELLO, Érika Nogueira de Andrade (org.). **Tradução & perspectivas teóricas e práticas**. São Paulo: Editora Unesp Digital, 2015. p. 45-70

ESTEVES, Maurício Brum. **Justificação constitucional do direito de autor**: da hermenêutica aos direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris: 2019

EVANGELISTA, Rafael de Almeida. **Traidores do Movimento**: política, cultura, ideologia e trabalho no Software Livre. Orientador: Bela Feldman-Bianco. 250f. 2010. Tese (Doutorado em Antropologia Social) – Universidade Estadual de Campinas, 2010,

FAINI, Iana. **O Livro como outra coisa**: um estudo de caso da editora Carambaia. Orientador: Amaury Fernandes da Silva Júnior. 67f. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação). – Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2018

FALEIROS, Álvaro. A crítica da retradução poética. **Itinerários: Revista de Literatura**. Araraquara, n. 28, p.145-158, jan./jun. 2009

FAVALE, Marcella; MCDONALD, Neil; GATZIDIS, Christos. Human Aspects in Digital Rights Management: The Perspective of Content Developers. **SCRIPTed**, v. 13, p. 289-304, 2011,

FERES, Marcos Vinício Chein; DE OLIVEIRA, Jordan Vinícius. Precisamos falar sobre copyright: o que Creative Commons, Open Access e Deep Web têm em comum?. **PIDCC: Revista em propriedade intelectual direito contemporâneo**, v. 10, n. 3, p. 1-20, 2016.

FERNANDES, José Pedro Teixeira. Utopia, liberdade e soberania no ciberespaço. **Nação e defesa**, v. 133, p. 11-31, 2012.

FERRARA, Lucrécia D.'Alessio. Ciberespaço: conceito à procura de um nome. **Revista Famecos**, v. 15, n. 37, p. 25-31, 2008

FERREIRA, Ermelinda. **Becoming Syborg: doença, performance e escrita confessional em literatura eletrônica**. In: XAVIER, Antonio Carlos...(et al.) Hipertexto e cibercultura: links com literatura, publicidade, plágio e redes sociais. São Paulo: Respel, 2011, p. 19-27

FERRIS, Timothy. Voyager's Music. In: SAGAN, Carl *et al.* **Murmurs of Earth**. New York: Random House, 1978,

FIGUEIREDO, Eurídice. Roland Barthes: Da morte do autor ao seu retorno. **Revista Criação & Crítica**, [S.l.], n. 12, p. 182-194, 2014. DOI: 10.11606/issn.1984-1124.v0i12p182-194. Disponível em: <http://www.periodicos.usp.br/criacaoecritica/article/view/73514>. Acesso em: 22 set. 2020

FIGUEIREDO, Fábio Vieira. **Direito de Autor: proteção e disposição extrapatrimonial**. São Paulo: Saraiva, 2012

FLUSSER, Vilém. **Comunicologia: reflexões sobre o futuro**. São Paulo, Martins Fontes, 2014

FOLETTTO, Leonardo. **A Cultura é Livre: Uma História da Resistência Antipropriedade**. Autonomia Literária, 2020.

FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito Autoral: da antiguidade à internet**. São Paulo: Quartier Latin, 2009

FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito de Autor e Copyright: fundamentos históricos e sociológicos**. São Paulo: Quartier Latin, 2012

FRANKLIN, Benjamin Luiz. A recusa à escassez: a universalização da biblioteca escolar e a tensão entre a materialidade digital e a Lei de Direitos Autorais. **Informação & Sociedade**, v. 30, n. 3, p. 1, 2020

FREITAS, Karla Cerqueira. **O Imperativo da #felicidade na plataforma de rede social Instagram**. Orientador: José Carlos Santos Ribeiro. 2017. 140 f. Dissertação (Mestrado em Comunicação e Cultura Contemporâneas) – Universidade Federal da Bahia, 2017

FRIEDE, Reis. **Ciência do Direito, norma, interpretação e hermenêutica jurídica**. 9ed. Barueri: Manole, 2015

GANDELMAN, Henrique. **De Gutenberg à Internet: Direitos Autorais na Era Digital**. 5ed. Rio de Janeiro: Record, 2007

GARCIA, Celina. Fontenele. Pedro Nava e a aquisição de sua identidade cultural. **Revista do GELNE**, v. 3, n. 1/2, p. 1-4, 23 fev. 2016. p. 2, 3 Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/gelne/article/view/9188>. Acesso em: 21 set. 2020

GARON, Jon M. Copyright as democracy: authorship at the crossroads of commerce, culture and creativity. In: NETTO, José Carlos da Costa *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 19. p. 230-248

GEIGER, Christophe. O direito de autor como um direito ao acesso garantindo a participação cultural por meio da proteção dos interesses dos criadores. **PIDCC: Revista em propriedade intelectual direito contemporâneo**, v. 9, n. 2, p. 1-30, 2015

GEIGER, Christophe. Promovendo criatividade através das limitações de Direitos Autorais: reflexões acerca do conceito de exclusividade na lei de direitos autorais. **Revista Eletrônica do IBPI**, n. 8, p. 1-36, 2013

GERBASE, Carlos. A fabricação da verdade no debate sobre direitos autorais no Brasil; In: SILVEIRA, Sérgio Amadeu; PRETTO, Nelson (orgs.). **Além das redes de colaboração: internet, diversidade cultural e tecnologias do poder**. Salvador: EdUFBA, 2008

GINSBURG, Jane C. Exceptional authorship: the role of copyright exceptions in promoting creativity. In: NETTO, José Carlos da Costa *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 21. p. 270-280

GNU. **O que é Software Livre**. Disponível e: <https://www.gnu.org/philosophy/free-sw.pt-br.html>. Acesso em 21 mar. 2021

GOLDSTEIN, Paul; HUGENHOLTZ, P. Bernt. **International Copyright: principles, law and practice**. 4ed. New York: Oxford University Press, 2019

GONÇALVES, Guilherme Leite; BÔAS FILHO, Orlando Villas. **Teoria dos sistemas sociais: direito e sociedade na obra de Niklas Luhmann**. São Paulo: Saraiva, 2013

GRAU-KUNTZ, Karin. Direito de Autor: Um ensaio histórico. **Revista da Escola da Magistratura Regional Federal da 2.ª Região**, v. 13, n. 1. Rio de Janeiro: EMARF, 2011.

GUERRA, Gustavo Rabay; MARCOS, Henrique Jerônimo Bezerra. Legal remarks on the overarching complexities of crypto anti-money laundering regulation. **Revista Jurídica**, v. 4, n. 57, p. 83-115, 2019.

HABERMAS, Jürgen. **Sobre a constituição da Europa**: um ensaio. São Paulo: Ed. UNESP, 2012

HAMMES, Bruno Jorge. História do Direito de Autor. *In*: HAMMES, Bruno Jorge; ANDRÉ, Alberto. **Curso de Direito Autoral**. Porto Alegre: Ed da UFRGS, 1984

HAMMES, Bruno Jorge. **O Direito da propriedade intelectual**: Subsídios para o ensino. São Leopoldo: Unisinos, 1998

HAN, Byung-Chul. **No exame**: perspectivas do digital. São Paulo: Editora Vozes, 2018

HARRIS, Elizabeth A. How Crying on TikTok Sells Books. **The New York Times**, 20 mar. 2021. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2021/03/20/books/booktok-tiktok-video.html>. Acesso em: 23 mar. 2021

HARVEY, David. O “novo” imperialismo: acumulação por espoliação. **Socialist register**, v. 40, n. 1, p. 95-126, 2004

HUXLEY, Aldous. Potencialidades Humanas Latentes. *In*: **A Situação Humana**. São Paulo: Biblioteca Azul, 2016, p. 259-278

JACKSON, John Howard. **Sovereignty, the WTO, and changing fundamentals of international law**. Cambridge University Press, 2006

JACQUES, Sabine. **The Parody Exception in Copyright Law**. Oxford: Oxford University Press, 2019

JENKINS, Henry; FORD, Sam; GREEN, Joshua. **Cultura da conexão: criando valor e significado por meio da mídia propagável**. São Paulo: Aleph, 2015.

JERKINS, Henry. **Cultura da convergência**. São Paulo: Editora Aleph, 2009

JUNDI, Maria Eliane Rise. Os direitos autorais na mídia digital e a quem cabe autorizar seu uso. *In*: NETTO, José Carlos da Costa *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 13. p. 168-179

JUNKER, Carsten; LÖFFLER, Marie-Luise. Ghostwriting and its Contradictions, Or: Meet the Trumps. *In*: **Spaces of Dissension**. Wiesbaden: Springer VS, 2019

KINSELLA, Stephan N. **Contra a Propriedade Intelectual**. São Paulo: Instituto Ludwig Von Misses Brasil, 2010

KRETSCHMANN KRETSCHMANN, Ângela. O papel da dignidade da pessoa humana em meio aos desafios do acesso aberto e do acesso universal perante o direito autoral. *In*: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 76-103

KRETSCHMANN, Ângela. A propriedade intelectual e o papel das instituições de ensino superior. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da**

propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2011. p. 449-457. 3ª reimpressão

KRETSCHMANN, Ângela. A transição legal e o desespero enciclopédico da lei autoral brasileira. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual:** estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2014, p.151-166. Vol. 2

KRETSCHMANN, Ângela; DA ROCHA FILHO, Joao Bernardes. Universos paralelos para um paradigma cansado: a criação intelectual. In: **Anais do XII CODAIP:** Congresso de Direito de Autor e Interesse Público. Curitiba, 2019. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/15009/2/Universos_paralelos_para_um_paradigma_cansado_a_criacao_intelectual.pdf. Acesso em: 19 set.2020
LANDES, William; POSNER, Richard. **The Economic Structure of Intellectual Property Law**. Cambridge: Harvard University Press, 2003, p. 413

LARÊDO, Felipe (ed.). **O Corvo:** um livro colaborativo. São Paulo: Empíreo, 2015

LATOURNERIE, Anne. Petite histoire des batailles du droit d'auteur. **Multitudes**, n. 5, p. 37-62, 2001

LEITÃO, Gabriela Nardy V.; ARAÚJO, Rafael de Paula Aguiar. Cultura digital, cultura hacker e novas formas de atuação de movimentos sociais: um estudo de caso sobre o Ônibus Hacker. **Ponto-e-Vírgula:** Revista de Ciências Sociais, n. 24, p. 5-21, 2018

LEITE, Eduardo Lycurgo. A Licença Compulsória Sobre os Direitos de Tradução de Obras Literárias. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

LEITE, Eduardo Lycurgo. **Direito de Autor**. Brasília: Brasília Jurídica, 2004

LEITE, Eduardo Lycurgo. **Plágio e Outros Estudos em Direito de Autor**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009

LEITE, Eduardo Lycurgo. A proposta norte-americana para as obras órfãs e as regras autorais internacionais. In: **Direitos Autorais:** estudos em homenagem à Otávio Afonso dos Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007

LEMO, André. **Cibercultura:** tecnologia e vida social na cultura contemporânea. 5. ed. Porto Alegre: Sulina, 2010, p. 90.

LEMO, Ronaldo. **Futuros Possíveis:** mídia, cultura, sociedade, direitos. Porto Alegre: Sulinas, 2012

LEMO, Ronaldo; BRANCO, Sérgio. Copyleft, software livre e creative Commons: a nova feição dos direitos autorais e a obra colaborativa. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v.243, p.148-167. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/42557/41318>. Acesso em: 15 set. 2020

LESSIG, Lawrence. **Code**. New York: Basic Books, 2006. Disponível em: <http://codev2.cc/download+remix/Lessig-Codev2.pdf>. Acesso em: 20 out. 2019

LESSIG, Lawrence. **The future of ideas: the fate of the Commons in a connected world**. New York: Random House, 2001

LESSIG, Lawrence. **The future of ideas: the fate of the Commons in a connected world**. New York: Random House, 2001. Disponível em http://www.the-future-of-ideas.com/download/lessig_FOI.pdf. Acesso em 20 out. 2019

LÉVY, Pierre. **A Inteligência Coletiva: por uma antropologia do ciberespaço**. 10. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2015

LÉVY, Pierre. **As Tecnologias da Inteligência: o futuro do pensamento na era da informática**. São Paulo: Editora 34, 2012

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. São Paulo: Editora 34, 2013

LEVY, Steven. **Hackers: heroes of the computer Revolution**. Sebastopol: O'Reilly, 2010,

LEWICKI, Bruno. A historicidade do direito autoral. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva;

LIMA, Clovis Ricardo Montenegro de; SANTINI, Rose Marie. Copyleft e licenças criativas de uso de informação na sociedade da informação. **Ciência da Informação**, v. 37, n. 1, 2008
LIPSZYC, Delia. El dominio público oneroso (o "pagante") en materia de derecho de autor. **Revista Iberoamericana de Derecho de Autor**, ano VII, n. 14, p.52-65, 2014

LIZIERO, Leonam. A proporcionalidade em desencanto: um problema acerca do significado de princípio. **Revista Eletrônica Da Pge-Rj**, v. 3, n. 2, 2020. Disponível em: <https://revistaeletronica.pge.rj.gov.br/pge/article/view/128> Acesso em: 25 ago. 2020

LUTHER, J. A cultura dos direitos culturais. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJL]**, v. 21, n. 2, p. 419-444, 9 nov. 2020

MACHADO, Ana Flávia; MICHEL, Rodrigo Cavalcante. Economia criativa e economia colaborativa sob a égide da digitalização. *In*: MENDONÇA, Rosângela Míriam Lemos Oliveira;

MORAES, Maria Flávia Vanucci; MONTEIRO, Marco Túlio Ferreira (orgs.). **Economia Criativa: inovação e desenvolvimento**. Belo Horizonte, EdUEMG, 2017, p. 46-61, p. 53

MACHADO, Ulysses Alves de Levy. **A convergência entre o privilégio de exploração da criação intelectual e a elaboração de um direito do espaço virtual com suas consequências sobre o domínio público**. Orientador: Yanko Marcius de Alencar Xavier. 348f. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco, 2003

MAFRA, Adriano; SCHRULL, Munique. Análise de quatro traduções do poema The Raven de Edgar Allan Poe. **Translatio**, n. 2, 2011

MAGRANI, Bruno. **Função Social do Direito de Autor: Análise Crítica e Alternativas Conciliatórias**. Brasília: Ministério da Cultura, 2007

MANSO, Eduardo Vieira. **O que é Direito Autoral**. Editora Brasiliense: São Paulo, 1987

MARCONDES FILHO, Ciro. **Fascinação e miséria da comunicação na cibercultura**. Porto Alegre: Sulina, 2012

MARCONDES FILHO, Ciro. **Superciber: a civilização místico-tecnológica do século 21: sobrevivência e ações estratégicas**. São Paulo: Paulus, 2009

MARTIN, Scott M. The Mythology of the Public Domain: Exploring the Myths Behind Attacks on the Duration of Copyright Protection. **Loyola of Los Angeles Law Review**, v. 36, n. 1, p. 253-322, 2002

MARTINS, Francisco Menezes. Notas sobre o Cyberspace: valores humanos em rede. **Sessões do Imaginário**, v. 10, n. 13, p. 84-86, p. 85, 2020

MATUCK, Artur. Information and Intellectual Property Including a Proposition for an International Symbol for Released Information: SEMION. **Leonardo**, v. 26, n. 5, p. 405-413, 1993

MATUCK, Artur. Um manifesto pela Re-informação: reescrevendo direitos intelectuais no contexto digital. **Revista de Comunicação e Linguagens**, n. 42, p. 59-74, 2011

MEDEIROS, Bruna Agra de. A importância da mobilidade urbana sustentável e a autorregulação de atividades de economia compartilhada para a construção de cidades inteligentes no Brasil. 2018. Dissertação de Mestrado. Brasil.

MEDEIROS, Juliana. **Fenômeno das fanfictions e o direito autoral brasileiro**. São Paulo: Lumen Juris, 2019

MELLO, Roberto Corrêa de. O Regime legal do Brasil: diferenças entre o direito de autor e copyright. In: NETTO, José Carlos da Costa *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 12. p. 162-167

MELLO, William Agel de. Apresentação do Tradutor. In: MARTINS, Marcia A. P.

GUERINI, Andréia (org.). **Palavra de tradutor: reflexões sobre tradução**. Florianópolis: Editora da UFSC, 2018

MENEZES, Elizângela Dias. **Curso de Direito Autoral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007

MENEZES, Henrique Zeferino de. Agenda maximalista dos Estados Unidos em propriedade intelectual. **Caderno CEDEC**, v. 119, p. 1-48, 2015

MESSIAS, Ewerton Ricardo; VITA, Jonathan Barros. Availability De Obras No Netflix E Direitos Autorais: Complexidades Dos Contratos Multinível–Produção, Transmissão e

Syndication. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 13, n. 3, p. 1161-1189, 2018

MINISTRO, Bruno. Big Data, Cyberpunk: utopias tecnológicas, distopias literárias. *In:*

PIRES, Helena *et al* (coord.). **Ciber-Cultura: Circum-navegações em redes transculturais de conhecimento, arquivos e pensamentos**. Coleções do Cesc, 2017, p. 85-96

MIRANDA, José Eduardo de; LIMA, Adréa Corrêa. Entre a Era do Direito Digital e a Virtualização da Vida: o uso da axiologia da cooperação como fórmula singular para a superação da existência virtual. *In:* LÓSSIO, Cláudio Joel Brito; NASCIMENTO, Luciano;

TRENEL, Rosangela. **Cibernética Jurídica: Estudos Sobre Direito Digital**. Campina Grande: EDUEPB, 2020

MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. **Função social da propriedade intelectual: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88**. 2007. 537 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/7613>. Acesso em: 20 out. 2019

MONCAU, Luiz Fernando Marrey. **Liberdade de Expressão e Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015

MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil-constitucional. *In:* **Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010

MORAES, Rodrigo. “Por que obras protegidas pelo direito autoral devem cair em domínio público?”, *In:* Eduardo Salles Pimenta (org) **Direitos Autorais: estudos em homenagem a Otávio Afonso dos Santos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 294-315

MORAES, Rodrigo. A função social da propriedade intelectual na era das novas tecnologias. *In:* BRASIL, Ministério da Cultura. **Coleção Cadernos de Política Cultural: Direito Autoral**. vol.1 Brasília: Ministério da Cultura, 2006

MORAES, Rodrigo. A função social da propriedade intelectual na era das novas tecnologias. *In:* Ministério da Cultura (org.). **Direito Autoral**. Brasília: Ministério da Cultura, 2006, p.237-353. vol.1

MORAES, Rodrigo. Direito de Sequência e o Porquê de sua Inconsequência. *In:* ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

MORAES, Rodrigo. Direito fundamental à temporalidade (razoável) dos direitos patrimoniais do autor. *In:* SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 254-290

MORAES, Rodrigo. Generosidade Intelectual: a despistadora ideologia da web 2.0. **Revista da ABPI**, n. 117, p. 40-52, mar/abr. 2012

MORAES, Rodrigo. O direito moral à paternidade em obras intelectuais criadas por ghostwriter. **Civilistica.com**, v. 9, n. 3, p. 1-30, 2020

MORAES, Rodrigo. Por que obras protegidas pelo direito autoral devem cair em domínio público. *In*: PIMENTA, Eduardo (org.). **Direitos Autorais: estudos em homenagem a Otávio Afonso dos Santos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, vol.1

MORATO, Antônio Carlos. Clóvis Beviláqua e a proteção aos direitos morais do autor na criação literária, científica e artística no Código Civil de 1916. *In*: GUERRA, Alexandre Dartanhan de Melo (org.). **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil**. São Paulo: Escola Paulista de Magistratura, 2018

MORATO, Antônio Carlos. Quadro geral dos direitos da personalidade. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, p. 121-158, 2012

MURAKAMI, Haruki. **Sul da Fronteira, Oeste do Sol**. Rio de Janeiro: Alfaguara, 2020

NAVA, Pedro. **Balão Cativo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012

NAVA, Pedro. **Bau de Ossos**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012

NETO, Olavo de Oliveira Bittencourt. **Direito espacial contemporâneo: responsabilidade internacional**. Juruá Editora, 2011

NEVES, André Jesus. **Cibercultura e Literatura: identidade e autoria em produções culturais participatórias e na literatura de fã**. Rio de Janeiro: Paco Editorial, 2014

NEVES, Marcelo. **Entre a Hidra e Hércules**. 2ed. São Paulo: Martins Fontes

NUNES, Maíra Fernandes Martins. **Da invenção à inversão do autor: copyleft, all rights reversed**. Orientadora: Maria do Rosário de Fátima Valencise Gregolin. 2010. 203 f. Tese (Doutorado em Linguística e Língua Portuguesa) – Universidade Estadual Paulista. Araraquara, 2010, p. 117, 133.

NUNES, Simone. **Direito autoral e direito antitruste**. São Paulo: Elsevier, 2013

NYE, Joseph S. **Soft Power: The Means to Success in World Politics**. New York: Public Affairs, 2004

OLIVEIRA JÚNIOR, Vicente de P.A de; CUNHA FILHO. Participação da comunidade na proteção às obras literárias e artísticas enquanto patrimônio cultural. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 57-77. Vol. 2

OLIVEIRA JÚNIOR, Vicente de P.A.; CUNHA FILHO, Francisco Humberto. Participação da comunidade na proteção às obras literárias e artísticas enquanto patrimônio cultural. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga da Silva; WACHOWICZ, Marcos (coords.). **Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**, v. 2. Curitiba: Juruá, 2011

OLIVEIRA, Adriana Carla Silva de. **Desvendando a autorialidade colaborativa na E-Science sob a ótica dos direitos de propriedade intelectual**. Orientador: Guilherme Ataíde Dias. 297f. 2016. Tese (Doutorado em Ciência da Informação) – Universidade Federal da Paraíba, 2016

OLIVEIRA, Adriano Moraes de; BENTO, João Lucas; GOMES, Quemuel Costa. O Teatro de Grupo no Rio Grande Do Norte e a Pandemia da Covid-19. **Revista Cidade Nuvens**, v. 2, n. 2, p. 14, 2020.

ONG, Walter. **Oralidade e cultura escrita**: a tecnologização da palavra. Campinas: papiros, 1998

PADRÃO, Márcio. Ascensão de uma subcultura literária: Ensaio sobre a fanfiction como objeto de comunicação e sociabilização. **Ciberlegenda**, [S.l.] n. 19, 2007

PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009

PATTERSON, Lyman Ray. **Copyright in historical perspective**. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968.

PERALTA, Patrícia Pereira; SILVA, Elizabeth Ferreira da; TERUYA, Dirceu Yoshikazu. Busca de consenso entre o direito do autor e o acesso à informação pelo público na rede de computadores: uma ótica dos tratados relativos ao direito autoral. **Perspectivas em Ciência da Informação**, [s.l.], v. 16, n. 3, p. 116-130, 2011,

PEREIRA, Alexandre Dias. **Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnodigital**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001

PEREIRA, Alexandre Dias. Os Direitos de Autor no Mercado Único Digital Segundo a Diretiva 2019/790. In: PEREIRA, Alexandre Dias. **Direito da Informática (Estudos)**. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2020.

PEREIRA, António Maria. Problemática internacional do direito de autor. **Num novo mundo do direito de autor**, v. 2, p. 567-580, 1994

PESSOA, Fernando. O Corvo. In: VITORIANO, Helciclever Barros da Silva; GOMES, André Luís; KUNZ, Sildemar Alves da Silva. **Mapeamento mundial de traduções do poema "The Raven" de Edgar Allan Poe**: um estudo preliminar (1853-2017). Brasília: Helciclever Barros da Silva Vitoriano, 2017

PIAZZON, Luciana; LIMA, Barbosa; OYADOMARI, Winston. Internet e participação cultural: o cenário brasileiro segundo a pesquisa TIC Domicílios. **Revista Internet&Sociedade**. n.1, v.1, fev., p. 38-63.

PIMENTA, Eduardo Salles. **A função social dos direitos autorais da obra audiovisual nos países ibero-americanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009

PIMENTA, Eduardo. **Princípios de direitos autorais**: Um Século de Proteção Autoral no Brasil - 1898 -1998. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Propriedade Intelectual. *In*: SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU, Sandra (orgs.). **Bens culturais e direitos humanos**. Edições Sesc, 2016

PIRES, Eduardo; REIS, Jorge Renato dos. A utilização das obras intelectuais autorais frente às novas tecnologias: função social ou pirataria?. **Revista do Direito UNISC**. Santa Cruz do Sul, n.34, p.27-40, dez.2010. Semestral. Disponível em: <http://online.unisc.br/ser/index.php/direito/article/view/1809/1584>. Acesso em 20 out. 2019

PIRES, Erik André de Nazaré; GIRARD, Carla Daniella Teixeira; GIRARD, Cristiane Marina Teixeira. O Portal Domínio Público como auxílio tecnológico no escopo da pesquisa no século XXI. **Múltiplos Olhares em Ciência da Informação**, v. 6, n. 1, v. 24, n. 2, 2018

PIZARRO, Juliano Oliveira; MORAES, Carmen Silvia de. Governança global: visões teóricas e pluralidade de atores. **Relaciones Internacionales**, v. 27, n. 54, p. 107-120, 2018

POLI, Leonardo Macedo. A funcionalização do direito autoral: limitações à autonomia privada do titular de direitos autorais. *In*: GALUPPO, Marcelo Campos (Org.) **O Brasil que queremos**: reflexões sobre o Estado Democrático de Direito. Belo Horizonte: Editora PUC Minas, 2006

POLI, Leonardo Macedo. **Direito Autoral**: parte geral. Belo Horizonte: Dez Rey, 2008

PONTES, Hidelbrando. Aspectos Sobre Plágio. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva;

MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

PONTES, Hidelbrando. **Os Contratos de Cessão de Direitos Autorais e as Licenças Creative Commons**. 2ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009

POSNER, Richard. **The Little Book of Plagiarism**. New York: Patheon Books, 2007

PRAGMÁCIO, Mário. Good copyright, bad copyright. **Estadão**, [S. l.], 2 mar. 2021. Política. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/good-copyright-bad-copyright/>. Acesso em: 2 mar. 2021.

PRIMO, Alex. Crítica da cultura da convergência: participação ou cooptação. *In*: Elizabeth Bastos Duarte, Maria Lília Dias de Castro. (Org.). **Convergências Midiáticas**: produção ficcional -RBS TV. Convergências Midiáticas: produção ficcional – RBS TV.Porto Alegre: Sulina, 2010

PRYSTHON, Ângela. Transformações da crítica diante da cibercinefilia. *In*: ANTÔNIO, André (org.). **Utopias Frivolidade**: ensaios sobre a cultura pop e cinema. Recife: Cesárea, 2014

QUEIROZ, Daiane; GOMES, Ana Carolina Neiva Gondim; TASSIGNY, Mônica Mota. Aulas remotas e ensino a distância no período pós-pandemia: um olhar sobre o ensino jurídico pela perspectiva dos universitários em Fortaleza. **Prim@Facies**, v. 19, n. 42, p. 402-409, set-dez, 2020

RAJAN, Mira T. Sundara. **Moral Rights**: Principles, Practice and New Technology. New York: Oxford University Press, 2011.

RAMIREZ, Paulo Niccholi. A morte e a valorização do intelectual. **Aurora**: Revista de Arte, Mídia e Política, v. 5, n. 15, p. 35-58, 2012

REIS, Jorge Renato dos; PIRES, Eduardo. O direito de autor funcionalizado. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 199-225

REIS, Jorge Renato dos; ZIEMAN, Aneline dos Santos. Acesso à internet e consequências jurídicas no direito de autor. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual**: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2014, p.201-215. Vol. 2

REIS, Jorge Renato *et al* (Org.). **Estudos de direito de autor no constitucionalismo contemporâneo**. Curitiba: Multideia, 2011

REIS, Jorge Renato. O Direito de Autor no Constitucionalismo Contemporâneo: Considerações Acerca de Sua Função Social. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

RIBEIRO, Francisco Narcélio. **O Direito Autoral na Obra Psicografada**: Possibilidades e Potencialidades. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016

RIBEIRO, Francisco Narcélio. **O Direito Autoral na Obra Psicografada**: Possibilidades e Potencialidades. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016

ROCHA, Alexandre. Complicações de uma estranha autoria (O que se comentou sobre textos que Chico Xavier atribuiu a Humberto de Campos). **Ipotesi-Revista De Estudos Literários**, v. 16, n. 2, p. 25-36, 2012

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

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia Jurídica e Democracia**. São Leopoldo: Editora da UNISINOS, 2003.

RODRIGUES, Daniela Oliveira. **Limites aos Direitos de Autor**: estudo dos limites aos direitos de autor frente aos direitos de acesso ao conhecimento e à educação no ordenamento internacional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019

ROMEIRO, Viviane; SANTOS, Nivaldo. Estatutos Jurídicos à Luz dos Sistemas de Proteção dos Direitos Intelectuais no Contexto Econômico Internacional. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga

Silva; MORAES, Rodrigo (coords.). **Propriedade Intelectual em Perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

ROSE, Mark. **Authors and owners: The invention of copyright**. London: Harvard University Press, 1993 PATTERSON, Lyman Ray. **Copyright in historical perspective**. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968

ROVER, Aires J. O direito intelectual e seus paradoxos. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva;

SALDANHA, Alexandre Henrique Tavares. Responsabilidade Cultural das Empresas pelos Direitos Autorais na Cultura do Livre Acesso. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito–PPGDir./UFRGS**, v. 13, n. 1, 2018

SAMPAIO, José Adércio Leite; FURBINO, Meire; MENDIETA, David. A declaração universal dos direitos humanos nos espaços digitais: uma necessidade em tempos cibernéticos. **Revista Jurídica**, v. 4, n. 61, p. 30-69, 2020

SANTAELLA, Lucia. **Comunicação ubíqua**: repercussões na cultura e na educação. São Paulo: Paulus, 2013

SANTIAGO, Emmanuel. "A Rola": uma tradução de "The Raven" como você nunca viu. 2017. Disponível em: <https://www.jornalopcao.com.br/opcao-cultural/rola-uma-traducao-de-raven-como-voce-nunca-viu-88583/>. Acesso em: 14 mar. 2021.

SANTOS, Emerson Cristian Pereira dos. The Raven e o seu voo para a língua brasileira de sinais. **Cadernos de Tradução**, Florianópolis, v. 37, n. 2, p. 132-158, 2017

SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Princípios constitucionais e propriedade intelectual: o regime constitucional do direito autoral. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual**: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2011. p. 11-31. 3ª reimpressão

SANTOS, Manuel J. Pereira dos. A Questão da Autoria e da Originalidade em Direito de Autor. *In*: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro (coords.). **Direito Autoral**. São Paulo: Saraiva, 2014

SANTOS; Fernanda Oliveira; CANAVARRO, Michelle Souza. Direito Autoral na Ciberultura: mapeamento acerca da implementação das licenças Creative Commons nos periódicos A1-A2 da área do direito. *In*: **Anais do XIV Congresso de Direito de Autor e Interesse Público. GEDAI**: Curitiba: 2020

SARINHO, Maria Wanick. **Propriedade intelectual e serviços digitais por assinatura sob a ótica do Direito Internacional**. Orientador: Aurélio Agostinho da Bôaviagem. 2018. 89f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2018

SARLET, Ingo Wolfgang; Kretschmann, Ângela. Direito do autor como direitos fundamentais? **Revista Jurídica do Cesuca**, [s.l.], v.1, n.1, p.10-21, 22 mai. 2013. Disponível em: <http://ojs.cesuca.edu.br/index.php/revistajuridica/article/view/363>. Acesso em 20 out. 2019

SCHIRRU, Luca. **Direito Autoral e Inteligência Artificial**: autoria e titularidade nos produtos da IA. 2020. 354 f. Tese (Doutorado em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2020.

SCHØLLHAMMER, Karl Erik; DEFILIPPO, Juliana Gervason. A literatura e os cibercaminhos. **Verbo de minas**, v. 20, n. 35, 2019.

SCHREIBER, Anderson. Marco Civil da Internet: avanço ou retrocesso? A responsabilidade civil por dano derivado do conteúdo gerado por terceiro. *In*: LUCCA, Newton de; SIMÃO

FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira. **Direito e Internet III**: Marco Civil da Internet, Lei, n. 12.965, p. 277-305, 2014,

SCOLARI, Carlos. **Hipermediaciones**. Barcelona: Editorial Gedisa, 2008

SENG, Daniel. Study on copyright limitations and exceptions for educational activities. Standing Committee on Copyright and Related Rights (WIPO), 2016,

SERRANO, Pablo Jiménez. **Epistemologia do Direito**: para melhor compreensão da ciência do Direito. Campinas: Alínea, 2007

SIBILIA, Paula. **O show do Eu**: a intimidade como espetáculo. Rio de Janeiro: Contraponto, 2016

SILVA, Allan Jones Andreza; MEDEIROS, Robson Antão de. A deep web e o direito à informação: a necessidade da defesa dos direitos fundamentais e direitos humanos. *In*:

PORTELA, Irene Maria (coord.). **O Direito Atual e as novas fronteiras jurídicas**. Barcelos: Instituto Politécnico do Cávado e do Ave, 2017

SILVA, Roberto Luiz. O acordo TRIPS e os padrões internacionais de proteção da propriedade intelectual. **Revista de Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência**, v. 4, n. 1, p. 140-159, 2018,

SILVA-REIS, Dennys; MILTON, John. História da tradução no Brasil: percursos seculares. **Translatio**, v. 1, n. 12, p. 2-42, 2016

SILVEIRA, Anarita Araújo da. O educar para a propriedade intelectual: um substituto para a responsabilização civil. *In*: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual**: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2011. p. 459-469. 3ª reimpressão

SILVEIRA, Newton. **Propriedade Intelectual**: Propriedade Industrial, Direito de Autor, Software, Cultivares, Nome Empresarial, Abuso de Patentes. 5ed. Barueri: Manole, 2014

SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. O conceito de commons e a cibercultura. **Crítica y Emancipación**, v. VIII, n. 15, 2016, Jan-Jun pp. 93-110, p.95

SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. O conceito de commons e a cibercultura. **Crítica y Emancipación**, v. VIII, n. 15, 2016, Jan-Jun pp. 93-110.

SIMON, Imre; VIEIRA, Miguel Said. A propriedade intelectual diante da emergência da produção social **Propriedade intelectual**: Tensões entre o capital e a sociedade. São Paulo: Paz & Terra, p. 58-84, 2007

SIMON, Imre; VIEIRA, Miguel Said. O rossio não-rival. *In*: SILVEIRA, Sérgio Amadeu; PRETTO, Nelson (orgs.). **Além das redes de colaboração: internet, diversidade cultural e tecnologias do poder**. Salvador: EdUFBA, 2008 p. 15-30, 2008

SIVA, Vaidhyyanathan. **Copyrights and Copywrongs**: the rise of intellectual property and how it threatens creativity. New York: New York University Press, 2001.

SMIERS, Joost; VAN SCHIJNDEL, Marieke. **Imaginem um mundo sem direitos de autor nem monopólios**: um ensaio. Disponível em: <http://baixacultura.org/biblioteca/3-livros/imaginem-um-mundo-sem-direitos-de-autor-nem-monopolios/>. Acesso em 20 out. 2019

SOARES, Matheus Victor Sousa. **A Perpetuidade dos direitos morais do autor frente à regra temporal**: uma análise jurídica do domínio público autoral brasileiro à luz da nova dinâmica autoral. Orientadora: Monnizia Pereira Nóbrega. 125f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais) – Universidade Federal de Campina Grande, Sousa, 2018.

SOARES, Matheus Victor Sousa. ANTÃO, Robson de Medeiros. Por uma ecologia do direito autoral: as tecnologias jurídicas de autoconservação da criatividade humana e os lampejos revolucionários da digitalização das ideias. *In*: SILVA, Luciano Nascimento. **Mundo dos direitos humanos do mundo**: o observador, a teoria e o paradoxo. Campina Grande: EDUEPB, 2020

SOUSA, Marcos Rogério. Nem tanto ao mar nem tanto à terra: “Regra dos Três Passos” e as Limitações aos Direitos Autorais. **Revista Jurídica ESMP - SP**. v.3, p. 211-227, 2013

SOUSA, Rodrigo Silva Caxias de *et al.* Fetichismo da desinformação na web: uma pandemia agravada. **Revista TOMO**, n. 38, p. 173-214, 2021

SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de; DIAS, Guilherme Ataíde. **A informação e a proteção da propriedade intelectual**. João Pessoa: Editora da UFPB, 2017

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

SOUZA, Allan Rocha de. Direitos autorais: a história da proteção jurídica . **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, ano VI, n. 7, p. 7-61, dez. 2005

SOUZA, Allan Rocha de. Os direitos morais do autor. **Civilistica.com**, v. 2, n. 1, p. 1-23, 17 maio 2018. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/73>. Acesso em: 23 ago. 2020

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. O domínio público e a função social do direito autoral. **Liinc em Revista**, v. 7, n. 2, 2011

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de; LEMOS, Ronaldo. Aspectos Jurídicos da Economia do Compartilhamento: Função Social e Tutela da Confiança. *In*: ZANATTA, Rafael A. F.; PAULA; Pedro C. B.; KIRA, Beatriz. **Economia de Compartilhamento e o Direito**. Curitiba: Juruá, 2017

SOUZA, Liége Alendes de; ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Economia Criativa: a cultura como um novo modelo de desenvolvimento nacional. *In*: NETTO, José Carlos da Costa *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 8. p. 112-122

SOUZA, Vitor Ferreira de; JÚNIOR, Lourenço Magnoni. O que as Estatísticas Retratar Sobre a Educação Básica em Tempos de Covid-19. **Epistemologia e Práxis Educativa-epeduc**, v. 3, n. 3, 2020

SPACE ADMINISTRATION (NASA). **The Golden Record**. Disponível em: <https://voyager.jpl.nasa.gov/golden-record/>. Acesso em: 12 jan. 2021

SRNICEK, Nick. **Platform Capitalism**. Cambridge: Polity Press, 2016

SUTHERSANEN, Uma. Copyright Law: a Stakeholders' Palimpsest. *In*: MACMILLAN, Fiona (Org.). **New Directions in Copyright Law**. Cheltenham: Edward Elgar, 2007.

TAN, Corinne. Regulation **Content on Social media**: Copyright, Terms of Service and Technological Features. London: UCL Press, 2018

TAPSCOTT, Don; WILLIAMS, Anthony D. **Wikinomics**: How Massa Collaboration Changes Everything – Extended Edition. New York: Portfolio, 2008

TARSIS, Irina. Moral Rights Of The Artist: A Us Perspective. *In*: KAYE, Lawrence M.; SPIGLER, Howard N. (orgs.) **The Art Law Review**. London: Law Business Research Ltd, 2021

TERRA, Carolina Frazon. **Usuário-mídia**: a relação entre a comunicação organizacional e o conteúdo gerado pelo internauta nas mídias sociais. 2010. Orientadora: Elizabeth Nicolau Saad Corrêa. 217f. Tese (Doutorado em Comunicação) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010

TOLOTTI. Stella Morson. O princípio do “uso justo” como alternativa às restrições legais. *In*:

TOURY, Gideon. **Descriptive Translation Studies and Beyond**. Amsterdam/Philadelphia: John Benjamins Publishing Company, 1995

TRESISE, Annabel; GOLDENFEIN, Jake; HUNTER, Dan. What Blockchain Can and Can't Do for Copyright. **Australian Intellectual Property Journal**, n. 144, 2018

TRIDENTE, Alessandra. **Direito Autoral**: paradoxos e contribuições para a revisão da tecnologia jurídica no século XXI. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009

TRIVINHO, Eugênio. Cibercultura, sociossemiose e morte. Sobrevivência em tempos de terror dromocrático. *In*: **XII E-Compós**, Recife, 2003

TURCO, Renata de Arruda Botelho da Veiga. Transição e flexibilidade do direito no mundo artístico. In: NETTO, José Carlos da Costa *et al* (Org.) **Direito Autoral Atual**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Cap. 16 p. 190-199

VALENTE, Mariana Giorgetti. **A Construção do Direito Autoral no Brasil**: Cultura e Indústria em Debate Legislativo. Belo Horizonte: Letramento, 2019

VALENTE, Mariana Giorgetti. **Implicações Políticas e Jurídicas dos Direitos Autorais na Internet**. 2013. Dissertação (Mestrado em Sociologia Jurídica). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo.

VASCONCELOS, Arnaldo. Exigências essenciais da teoria jurídico-científica. **Revista Pensar**, Fortaleza, v.11, p. 68-72, fev. 2006. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/issue/view/83>. Acesso em: 10 ago. 2020

VASCONCELOS, Cláudio Lins. **Mídia e Propriedade Intelectual**: A crônica de um modelo em transformação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013

VASCONCELOS, Cláudio Lins. Novos Rumos do direito autoral brasileiro. In: NALINI, José Renato (org.). **Propriedade intelectual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013

VENUTI, Lawrence. **Escândalos da Tradução: por uma ética da diferença**. São Paulo: Editora da Unesp, 2019

VILLELA, Adauto Lúcio Caetano. Software livre e de código aberto no ensino de Programas de Apoio à Tradução: OmegaT, uma alternativa viável. **Texto Livre**: Linguagem e Tecnologia, v. 9, n. 2, p. 219-230, 2016.

VIVAN FILHO, Gerson Tadeu Astolfi. Natureza jurídica: ela está no meio de nós? **Res Severa Verum Gaudium**, v. 3, n. 1, Porto Alegre, p. 28-56, mar. 2017

WACHOWICZ, Marcos. Direitos autorais e o domínio público da informação. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (org.). **Direito de autor e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 226-253

WACHOWICZ, Marcos. O “novo” direito autoral na sociedade informacional. In: WOLKMER, Antônio Carlos. LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Os “novos” direitos no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 337-360

WACHOWICZ, Marcos; MEDEIROS, Heloísa Gomes. O contexto internacional da lei de direitos autorais no Brasil: tratado de Marrakesh. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Direito da propriedade intelectual**: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes. Curitiba: Juruá, 2014, p.11-35. Vol. 2

WACHOWICZ, Marcos. Reflexões sobre a revolução tecnológica e a tutela da propriedade intelectual. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MORAES, Rodrigo (org.). **Propriedade intelectual em perspectiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008

WAELD, Charlotte; MACQUEEN, Hector. **Intellectual Property**: The Many Faces of the Public Domain. Cheltenham: Edward Elgar, 2007

WILKINSON, Margaret Ann. The public interest in moral rights protection. **Michigan State Law Review**. p. 193, 2006.

WOLKMER, Antônio Carlos. O Direito nas Sociedades Primitivas. *In*: WOLKMER, Antônio Carlos (org.). **Fundamentos de História do Direito**. 4ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008

WYLER, Lia. **Línguas, Poetas e Bacharéis**: uma crônica da tradução no Brasil. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2003

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

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Notas sobre o plágio e a contrafação. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, v. 11, n. 1, 2016

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. O Direito De Autor, O Direito ao Reconhecimento Da Autoria e o Debate Acerca do Ghostwriter no Caso Bruna Surfistinha. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, ano 6, n. 1, p. 1111-1134, 2020. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/1/2020_01_1111_1134.pdf. Acesso em: 24 set. 2020



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS



DECLARAÇÃO DE AUTORIA

NOME: **MATHEUS VICTOR SOUSA SOARES**

CPF: **057.459.714-01**

Código de Matrícula: **20191017627**

Telefone: **(83) 9 96770906**

E-mail: **matheusmv200@hotmail.com**

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS, DO CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA.

ORIENTADOR: Prof. Dr Robson Antão de Medeiros

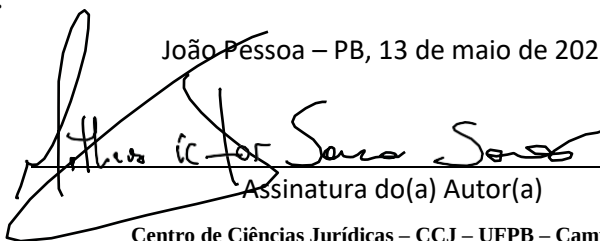
DATA DA DEFESA FINAL: 27 de maio de 2021

TÍTULO/SUBTÍTULO: ENTRE A UTOPIA DO REEQUILÍBRIO DE INTERESSES E A FACTUALIDADE DA ANOMALIA FUNCIONAL DO DIREITO AUTORAL NA CIBERCULTURA: AS LICENÇAS CREATIVE COMMONS COMO ESTRATÉGIA AMBIVALENTE

Declaro, para os devidos fins, que o presente trabalho de dissertação, em fase de defesa final, apresentada ao PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS, DO CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA, Área de Concentração: **DIREITOS HUMANOS** e Linha de Pesquisa: **TRANSJURISDICIDADE, EPISTEMOLOGIA E ABORDAGENS PLURI/INTER/TRANSDICIPLINARES DOS DIREITOS HUMANOS** é de minha autoria e que estou ciente: dos Artigos 184, 297 a 299 do Código Penal, Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940; da Lei nº 9.610, de

19 de fevereiro de 1998, sobre os Direitos Autorais, do Regulamento Disciplinar do Corpo Discente da UFPB, da Resolução da Pós-graduação da UFPB; e que plágio consiste na reprodução de obra alheia e submissão da mesma, como trabalho Próprio, ou na inclusão, em trabalho próprio, de ideias, textos, tabelas ou ilustrações (quadros, figuras, gráficos, fotografias, retratos, lâminas, desenhos, organogramas, fluxogramas, plantas, mapas e outros) transcritos de obras de terceiros sem a devida e correta citação da referência.

João Pessoa – PB, 13 de maio de 2021


 Assinatura do(a) Autor(a)

Centro de Ciências Jurídicas – CCJ – UFPB – Campus I