

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
ÁREA DO CONHECIMENTO DE CIÊNCIAS
JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

MATHEUS CAMPOS BORTOLINI

**A UTILIZAÇÃO DO *FAIR USE* COMO PONTO DE EQUILÍBRIO ENTRE O DIREITO
DE ACESSO À CULTURA E O DIREITO DE PROTEÇÃO DAS OBRAS AUTORAIS**

**Canela
2023**

MATHEUS CAMPOS BORTOLINI

A UTILIZAÇÃO DO *FAIR USE* COMO PONTO DE EQUILÍBRIO ENTRE O DIREITO DE ACESSO À CULTURA E O DIREITO DE PROTEÇÃO DAS OBRAS AUTORAIS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no Curso de Direito da Universidade de Caxias do Sul, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador Prof. Me. Luiz Fernando Castilhos Silveira.

Canela

2023

MATHEUS CAMPOS BORTOLINI

A UTILIZAÇÃO DO *FAIR USE* COMO PONTO DE EQUILÍBRIO ENTRE O DIREITO DE ACESSO À CULTURA E O DIREITO DE PROTEÇÃO DAS OBRAS AUTORAIS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no Curso de Direito da Universidade de Caxias do Sul, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em 03/04/2023.

Banca Examinadora

Professor Orientador: Me. Luiz Fernando Castilhos Silveira.
Universidade de Caxias do Sul – UCS.

Professor Convidado: José Carlos Monteiro.
Universidade de Caxias do Sul – UCS.

Professor Convidado: Guilherme Dettmer Drago.
Universidade de Caxias do Sul – UCS.

*Assim fala o Senhor, Deus de Israel, dizendo: Escreve num livro todas as palavras que te falei. **Bíblia, Velho Testamento, Jeremias 30:2.***

*Porque todas as coisas que dantes foram escritas, para nosso ensino foram escritas, para que pela paciência e consolação das escrituras tenhamos esperança. **Bíblia, Novo Testamento, Romanos 15:4.***

*(...) E as palavras que escrevi em fraqueza tornar-se-ão fortes para eles; porque os persuadem a fazer o bem; fazem com que saibam a respeito de seus pais; e falam de Jesus, persuadindo-os a acreditar nele e a perseverar até o fim, que é vida eterna. **Livro de Mórmon, 2 Néfi 33:4.***

*E escrevi estas coisas, que são a menor parte do que ele ensinou ao povo; e escrevi-as com a intenção de que sejam novamente trazidas aos gentios para este povo, de acordo com as palavras que Jesus disse. **Livro de Mórmon, 3 Néfi 26:8.***

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, que fez da conclusão desse trabalho um verdadeiro milagre, concedendo várias oportunidades que eu tanto necessitava. Em minha fraqueza, Ele me mostrou sua graça.

À minha esposa, Vanessa, pelo apoio incondicional, especialmente nas horas em que eu pensei que não ia conseguir finalizar a tempo.

À minha família, meus pais: Maristela e João Carlos e meus irmãos: Morôni e Josias, pelo incentivo que me deram para cursar a faculdade de Direito, pelo apoio financeiro no primeiro semestre do curso e todo o apoio emocional ao longo do trajeto.

À minha sogra, Ana, por ter fornecido um espaço confortável, no qual pude desenvolver boa parte deste trabalho.

Ao meu orientador, Prof. Luiz Fernando Castilhos Silveira, por toda a paciência, incentivo e ótimos conselhos que me ajudaram a concluir este trabalho, bem como por ter ajudado a despertar em mim o desejo pela pesquisa e inovação.

À professora Marlova Jaqueline Macedo Mendes, por lá no começo da faculdade, quando, certa vez, eu estava cabisbaixo e um tanto desanimado, ter visto potencial em mim e me incentivado a continuar em frente.

A todos os professores que contribuíram para minha formação como indivíduo e profissional do direito, bem como a todos os funcionários da universidade que tão prestativamente sempre me atenderam.

A todos os meus colegas da Procuradoria-Geral do Município de Gramado, especialmente à Dra. Mariana Melara Reis, Dra. Caiene, Géorgia e Fernanda, por todo o apoio e incentivo nos últimos meses, e aqueles amigos, colegas, que de alguma forma contribuíram para este trabalho.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre direitos autorais, especificamente, sobre a legislação autoral brasileira (Lei n.º 9.610/1998) e suas limitações frente às inovações tecnológicas que surgiram com a chegada do Século XXI. A análise se dá, principalmente, com relação aos efeitos causados pela chegada e desenvolvimento da *Internet* e, conseqüentemente, da inserção das pessoas em um novo mundo: “o mundo digital”. As repercussões oriundas desse evento merecem destaque, uma vez que amplificaram as infrações relacionadas aos direitos autorais, envolvendo, especialmente, a cópia, uso e compartilhamento sem autorização. A lei brasileira vigente, por sua vez, prevê exceções de uso, porém muito genéricas, a ponto de serem insuficientes para garantir o “uso justo” das obras. Dessa forma, muitos criadores de conteúdo, bem como simples usuários, têm sofrido ao longo do tempo com interpelações judiciais, em decorrência de supostos usos “ilícitos”. Nesse cenário, a doutrina norte-americana do *Fair Use* surge como uma propícia ferramenta para que seja possível encontrar um ponto de equilíbrio, precipuamente, entre a preservação do direito de acesso à cultura e a proteção dos titulares de direitos autorais. Diante disso, concebeu-se a utilização da doutrina do *Fair Use*, em conjunto com a atual legislação brasileira ou de modo isolado, como solução para dissipar as contradições atualmente existentes, que, de modo frequente, causam dificuldades na interpretação jurídica dos magistrados ao analisarem os mais diversos casos concretos. As pesquisas sobre o tema conduziram a vários autores, decisões judiciais e casos emblemáticos da mídia, dentre os quais, após estudo e análise, alguns foram selecionados para compor o atual trabalho, a fim de que fosse possível alcançar o objetivo que se pretendia, isto é, identificar se o *Fair Use*, como doutrina do direito norte-americano, poderia ser utilizado no ordenamento jurídico brasileiro, como método resolutivo para as demandas atinentes à matéria. Como resultado, obteve-se a conclusão de que o conceito do “uso justo” serve, de fato, aos propósitos do direito brasileiro, que é, nada mais, resolver os conflitos existentes da maneira mais justa o possível. Nesse sentido, verificou-se que a doutrina do *Fair Use*, diante do seu caráter mais amplo e aberto, compreende muito melhor os casos que existem no momento, envolvendo as infrações aos direitos autorais, especialmente aquelas que dizem respeito ao uso não autorizado de obras, tanto por meros usuários, quanto pelos criadores de conteúdo, estes últimos que tendem a utilizar o conteúdo de terceiros em obras criadas por si mesmos, ou seja, obras derivadas. O *Fair Use*, portanto, traz o equilíbrio necessário às relações, permitindo que os princípios e direitos fundamentais atinentes aos direitos autorais sejam todos respeitados.

Palavras-Chaves: Direitos Autorais, Lei n.º 9.610/1998, *Internet*, Teoria dos Princípios, *Fair Use*.

ABSTRACT

The present work deals with copyright, specifically the Brazilian copyright legislation (Law n. ° 9.610/1998) and its limitations facing the technological innovations that emerged with the arrival of the 21st Century. The analysis takes place, mainly, in relation to the effects caused by the arrival and development of the Internet and, consequently, the insertion of people in a new world: “the digital world”. The repercussions arising from this event deserve to be highlighted, since they amplified infringements related to copyright, involving, in particular, copying, use and sharing without authorization. The current Brazilian law, in turn, provides for exceptions of use, however very generic, to the point of being insufficient to guarantee the “fair use” of works. In this way, many content creators, as well as simple users, have suffered over time with legal challenges, as a result of alleged “illegal” uses. In this scenario, the North American doctrine of Fair Use emerges as a propitious tool for finding a balance, primarily, between preserving the right of access to culture and protecting copyright holders. In view of this, the use of the Fair Use doctrine was conceived, together with the current Brazilian legislation or in isolation, as a solution to dissipate the currently existing contradictions, which, in a frequent way, cause difficulties in the legal interpretation of the magistrates when analyzing the most diverse concrete cases. Research on the subject led to several authors, court decisions and emblematic media cases, among which, after study and analysis, some were selected to compose the current work, so that it was possible to achieve the intended objective, that is that is, to identify whether Fair Use, as a doctrine of North American law, could be used in the Brazilian legal system, as a resolving method for demands related to the matter. As a result, it was concluded that the concept of “fair use” actually serves the purposes of Brazilian law, which is, nothing more than to resolve existing conflicts in the fairest possible way. In this sense, it was found that the Fair Use doctrine, given its broader and more open character, understands much better the cases that exist at the moment, involving copyright infringements, especially those concerning the unauthorized use of works, both by mere users and by content creators, the latter who tend to use third-party content in works created by themselves, that is, derivative works. Fair Use, therefore, brings the necessary balance to relations, allowing the fundamental principles and rights related to copyright to be respected.

Keywords: Copyright, Law n. ° 9.610/1998, Internet, Theory of Principles, Fair Use.

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	6
1. DIREITOS AUTORAIS.....	8
1.1. A EVOLUÇÃO HISTÓRIA DO DIREITO AUTORAL: DA PRÉ-HISTÓRIA À IDADE CONTEMPORÂNEA.....	8
1.2. AS DIFERENÇAS ENTRE <i>COPYRIGHT</i> E <i>DROIT D'AUTER</i>	17
1.3. NATUREZA JURÍDICA.....	20
1.4. DIREITOS MORAIS.....	22
1.5. DIREITOS PATRIMONIAIS.....	24
1.6. A FUNÇÃO DOS DIREITOS AUTORAIS.....	26
2. A ERA DIGITAL E SUA INFLUÊNCIA NOS DIREITOS AUTORAIS.....	29
2.1. O DESENVOLVIMENTO DA INTERNET PELO MUNDO.....	29
2.2. A CULTURA DO COMPARTILHAMENTO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.....	31
2.3. CRIMES DIGITAIS NO ÂMBITO DOS DIREITOS AUTORAIS.....	38
2.4. OUTRAS FORMAS DE COMBATE ÀS VIOLAÇÕES DOS DIREITOS AUTORAIS.....	44
2.5. A POLÊMICA EXISTENTE ENTRE O ACESSO À CULTURA E A PROTEÇÃO AOS DIREITOS AUTORAIS.....	46
3. O DESENVOLVIMENTO DO DIREITO AUTORAL NO BRASIL.....	54
3.1. OS PRIMEIROS DIPLOMAS LEGAIS.....	54
3.2. A ADESÃO AOS TRATADOS INTERNACIONAIS.....	55
3.3. A PREVISÃO CONSTITUCIONAL.....	56
3.4. O SURGIMENTO DA ATUAL LEI DE DIREITOS AUTORAIS BRASILEIRA.....	57
3.5. AS LIMITAÇÕES EXISTENTES NA ATUAL LEI DE DIREITOS AUTORAIS BRASILEIRA.....	58
3.6. AS PROPOSTAS DE ALTERAÇÕES JÁ REALIZADAS.....	63
4. A DOCTRINA DO <i>FAIR USE</i> (“USO JUSTO”).....	66
4.1. CONCEITO E ORIGEM.....	66

4.2. ANÁLISE DOS ELEMENTOS PRESENTES NA DOUTRINA DO <i>FAIR USE</i>	68
4.3. A EFICÁCIA DO USO DE PRINCÍPIOS NA TOMADA DE DECISÕES JUDICIAIS.....	70
4.4. PRINCÍPIOS, <i>FAIR USE</i> E ATIVISMO JUDICIAL.....	74
4.5. ANÁLISE DE CASO CONCRETO SOB A ÓTICA DO <i>FAIR USE</i>	77
CONSIDERAÇÕES FINAIS	81
REFERÊNCIAS	84

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Litígios relativos à temática do direito autoral sempre existiram, porém, nos últimos tempos, têm se intensificado em decorrência do surgimento de novas tecnologias, como a *internet*, que impuseram uma nova mentalidade à sociedade, bem como, conseqüentemente, uma nova cultura, isto é um novo modelo de agir, pautado, principalmente, na ideia do “compartilhamento”.

A legislação autoral brasileira, todavia, não acompanhou tal evolução tecnológica, permanecendo, praticamente, inerte diante dos novos costumes que foram surgindo em meio à sociedade.

Por isso, a importância da formulação do problema objeto do presente trabalho, uma vez que deriva dessa quase permanente discussão entre direito de acesso à cultura e proteção aos direitos autorais.

Assim, a efígie que caracteriza o objetivo deste Trabalho de Conclusão é analisar os direitos autorais sob o viés do mundo digital, perscrutando as dificuldades que são enfrentadas pelos usuários e, especialmente, por aqueles que são denominados de criadores de conteúdo, quando estes se deparam com as limitações restritivas da lei brasileira.

A proposta que será apresentada como ponto de equilíbrio para preservar o direito de acesso à cultura desses “nativos digitais”, assim como proteger os direitos autorais dos respectivos titulares, será a inserção do conceito de *Fair Use* ou “Uso Justo”, oriundo da doutrina norte-americana, na legislação brasileira de direitos autorais.

Como se verá, tal hipótese representa uma alternativa eficaz para fazer frente às mais diversas transformações que vierem a ocorrer na sociedade, tendo em vista o caráter flexível que está atrelado ao referido conceito.

Desse modo, para que fosse possível atingir o objetivo proposto, executou-se uma pesquisa minuciosa na doutrina relativa aos direitos autorais, utilizando-se de livros, artigos, dissertações e outras obras de caráter técnico-científico.

Ademais, a legislação também foi uma grande aliada durante a confecção do presente trabalho, particularmente, a Constituição Federal Brasileira, a atual Lei de Direitos Autorais (Lei n.º 9.610/1998) e a Lei de *Copyright* dos Estados Unidos da América.

Por fim, foi realizada pesquisa na mídia, para identificar dados relevantes, principalmente econômicos, mas, também, para que fosse possível localizar casos de grande repercussão que envolvessem os problemas com a legislação autoral brasileira e os criadores de conteúdo digital, como *youtubers*, por exemplo.

Em cada um dos capítulos será tratado um tema de relevância para o objeto/problema do presente trabalho. No capítulo 1, será abordada a história mundial e os principais fundamentos dos direitos autorais. Já no capítulo 2, haverá uma abordagem voltada para as novas tecnologias, especialmente, para a *Internet* e os reflexos disso na disputa entre acesso à cultura e proteção aos direitos autorais. No capítulo 3, voltará a ser mencionado de modo breve acerca da história do direito autoral, mas desta vez, porém, relacionada ao Brasil. Além disso, haverá um foco bem importante nas limitações existentes na atual lei de direitos autorais brasileira (Lei n.º 9.610/1998), isto é, na sua incapacidade de atingir as expectativas quando aplicada na esfera do “mundo digital”. Por fim, é no capítulo 4 em que será tratado mais delimitadamente acerca da doutrina do *Fair Use*. Nesse último tópico do trabalho, será abordado o seu conceito, elementos e a sua relação com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Ademais, haverá a análise de um caso concreto “pelas lentes” do *Fair Use*, de tal modo que seja possível verificar a sua adaptabilidade e sua eficácia em equilibrar de maneira mais justa os direitos fundamentais do acesso à cultura e da proteção ao direito autoral.

1. DIREITOS AUTORAIS

Este capítulo tem como objetivo principal fazer um breve relato sobre a história de surgimento e desenvolvimento dos direitos autorais ao redor do mundo. Faz-se importante para, de maneira introdutória, auxiliar a entrada no universo dos direitos autorais, compreendendo sua natureza, função e especificidades, pois é desta maneira que se poderá seguir na discussão acerca de como a doutrina do *Fair Use* pode ressignificar a proteção à tais direitos. Em outras palavras, este capítulo é necessário, pois serve de gênese para o que virá a seguir, sendo verdade a máxima de que é preciso saber de onde se vem, para poder saber para onde se vai.

1.1. A EVOLUÇÃO HISTÓRIA DO DIREITO AUTORAIS: DA PRÉ-HISTÓRIA À IDADE CONTEMPORÂNEA

O instinto de criação do homem (no sentido amplo da palavra), o desejo de deixar a sua marca no mundo, de deixar registros de seus feitos, da sua vida, esteve presente desde os primórdios da humanidade.

Erra quem pensa que isso é algo recente, pois desde a Pré-história, a criação sempre esteve ligada à própria natureza do ser humano, com a produção, por exemplo, das conhecidas pinturas rupestres.¹

Todavia, foi somente a partir do Período Greco-romano que passou a existir algo semelhante ao que conhecemos hoje como direitos autorais.

Sabe-se que a sociedade Grega transmitia o seu conhecimento, principalmente, através da oralidade, sendo que Sócrates, por exemplo, “um de seus maiores expoentes”, nada deixou escrito.² Contudo, muito embora Sócrates não tenha, ele mesmo, escrito os seus discursos, falas e lições, isso foi, sim, registrado,

¹ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 28.

² PIREZ, Alexandre Vieira. Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed. São Paulo, SP: Monte Cristo Editora, 2018.

se não pelos seus discípulos que o acompanhavam, por outras pessoas que tinham interesse em seus ensinamentos.

O registro escrito era comum na Grécia antiga, bem como a cópia dessas transcrições, sendo considerada uma prática lícita, que visava, unicamente, a perpetuação do trabalho realizado por determinada pessoa, “não importando se a obra tinha sido alterada”, uma vez que a imortalidade estava diretamente associada à recordação. Com isso, eles queriam, sobretudo, serem recordados pelas gerações vindouras.³

Mesmo isso, sem um aparente interesse econômico latente, já se enquadrava como um dos pilares do “direito do autor” atual:

Desde a Grécia clássica e o período de dominação romana, a criação intelectual integra a órbita de interesse do seu autor, mesmo que o foco principal da reivindicação não se localizasse no plano econômico, mas, sim, no reconhecimento público da paternidade das alocações e escritos e consequente incremento de fama e prestígio intelectual.⁴

Apesar da “recordação” (“imortalidade”) ser o principal objetivo dos gregos, com o passar do tempo, começaram a surgir, entre eles, algumas leis/regras que estabeleceram certa ordem no que dizia respeito aos “direitos do autor”.

No ano de 650 a.C, por exemplo, sabe-se que muitos pintores de vasos como Aristonotos, Exekias, Eutimedes, Euphiletos e outros, buscavam o reconhecimento de autoria de suas obras através da interposição de suas assinaturas nas peças, evidenciando, já desde essa época, a preocupação existente com a autoria da obra.⁵

Um pouco mais adiante na história, no ano de 330 a.C., na cidade de Atenas, tem-se o relato de uma lei que se mostrou bastante avançada para a época, a qual ordenava que fossem depositadas cópias exatas dos grandes clássicos nos arquivos

³ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 28.

⁴ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 95.

⁵ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 29.

estatais. Com isso, o Estado pretendia que os textos arquivados fossem respeitados pelos atores e copistas (algo que, até então, não era muito observado por essas figuras, as quais tomavam uma certa liberdade de interpretação com o texto original na hora de suas peças ou transposições).⁶

Avançando um pouco mais no tempo, agora já no Império Romano, é possível se deparar com uma espécie de ação que viabilizava a punição daqueles que violassem o direito autoral de outrem.

A chamada *actio iniuriarum*⁷, inicialmente, era uma medida contra severas agressões físicas que eram cometidas contra uma pessoa. Todavia, aos poucos, foi envolvendo um número cada vez maior de condutas, incluindo, a própria violação aos direitos autorais (no sentido de direitos da personalidade). Assim sendo, o plágio ou a publicação de uma obra sem a autorização do autor ensejariam o cabimento da ação para garantir a proteção da honra do indivíduo.⁸

Desta feita, evidenciada a lesão, caberia a reparação dos danos causados, principalmente mediante o pagamento de determinada quantia em dinheiro (multa).⁹

Todavia, a situação dos autores em Roma era, por assim dizer, um tanto precária, tendo em vista que, em primeiro lugar, os autores geralmente não eram influentes comercialmente falando, a ponto de serem capazes de vender e espalhar as suas obras; além disso, também não tinham condições de reproduzi-las em massa, pois era tarefa enfadonha e cara (às vezes, necessitando de um copista para fazê-lo); e, por fim, estavam delicadamente vinculados aos imperadores, o que limitava o seu potencial criativo, uma vez que as suas vidas dependiam, muitas

⁶ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 29.

⁷ Ação de Injúria - em tradução livre.

⁸ *Ibidem*, p. 33.

⁹ COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. Capítulo II. Dos Direitos da Personalidade In: COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais Comentada. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2021. Disponível em: <https://thomsonreuters.jusbrasil.com.br/doutrina/1279970087/lei-geral-de-protECAo-de-dados-pessoais-comentada>.

vezes, de agradarem ao imperador ao invés de agradarem a si mesmos (ou a próprio intelecto).¹⁰

Assim, muitos dos grandes escritores romanos não alcançaram grandes lucros, sendo que muitos deles, apesar de seu sucesso em vida, acabaram morrendo na pobreza, como é o caso de Marcial. Em um de seus escritos, ele ironiza: “*Que me importa saber que os nossos soldados leem meus versos no interior da Dácia, e que os meus epigramas são cantados no fundo da Bretanha, se isto não aproveita à minha bolsa?*”¹¹, deixando evidente a angústia de alguém que, apesar de seu talento, viveu em uma época na qual os direitos autorais ainda eram insípidos e que sofreu em decorrência disso.

Desse modo, é possível constatar que em Roma, apesar da existência da chamada *actio iniuriarum*, ainda não existia algo como “Direito de Autor”, não, pelo menos, da forma como se conhece hoje em dia. O que existia, no máximo, era uma forma embrionária de proteção à alguns aspectos da personalidade do autor.¹²

Carlos Alberto BITTAR¹³ corrobora esse mesmo pensamento, fazendo um apanhado geral desde a Antiguidade e concluindo que, neste momento histórico do mundo, não se conheceu “Direito de Autor” da forma como se conhece hoje. O que existiu foi uma espécie de “direito moral” entre os romanos, a partir da instituição da *actio injuriarum* para defesa dos interesses da personalidade.

Após a queda do império romano, a civilização humana entrou no período da história que é conhecido como “Idade Média”. Neste momento do tempo, o foco das produções passou de algo que era realizado, em sua maioria, para eternizar o autor para algo relacionado a expressar ou fazer a “vontade de Deus”.

¹⁰ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 36.

¹¹ *Ibidem*.

¹² *Ibidem*, p. 39.

¹³ BITTAR, Carlos A. Direito de Autor, 7ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530986001. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986001/>, p.28.

Zanini¹⁴ corrobora essa ideia, asseverando que os eruditos da época não estavam preocupados em serem identificados nas obras ou identificar outros autores, pois deixaram de conceber o ato da criação como uma personificação humana, sendo algo reservado, tão somente para a esfera divina. Nesse sentido, as obras eram “expressões da voz divina” e não expressões dos próprios autores.

Sendo assim, nesse período da história, as obras e, conseqüentemente, os autores que tiveram mais “destaque” (entre aspas, pois, como visto acima, os autores desta época estavam longe de buscar admiração pelos seus escritos) foram aqueles que trataram de se ocupar de temas estritamente religiosos. Dentre eles, podem-se destacar, por exemplo, São Tomás de Aquino e Santo Agostinho. Em decorrência do pensamento já ilustrado que existia na época, evidentemente, não houve muita evolução no que dizia respeito aos direitos autorais.¹⁵

Esse momento histórico, que durou da queda do Império Romano até o ano 1000 (mil), é considerado o mais estéril de toda a Idade Média¹⁶, motivo pelo qual, às vezes, também lhe é atribuído o termo pejorativo de “Idade das Trevas”¹⁷, uma vez que a ciência pouco se desenvolveu e os direitos, se não evoluíram, regrediram. De certa forma, pode-se dizer que foi o que ocorreu com os direitos autorais, visto que, como visto acima, até mesmo o desejo dos autores pelo reconhecimento de suas obras foi aplacado.

Ao término desse período, o mundo entrou na era do “Renascentismo” ou “Século das Luzes”.¹⁸ Em nítido contraste ao momento anterior, essa época da história foi marcada por um crescente aumento da população e dos centros urbanos,

¹⁴ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 40.

¹⁵ PIRES, Alexandre Vieira. Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 24.

¹⁶ ECO, Umberto. Idade Média: Bárbaros, Cristãos e Mulçumanos. Filosofia: Introdução, p. 250.

¹⁷ GRIVOT, Débora Cristina H.; ABEL, Henrique; ARAUJO, Marjorie de A. História do Direito. Grupo A, 2017. E-book. ISBN 9788595021716. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595021716/>, p. 107.

¹⁸ BAUER, Caroline S.; PINNOW, Rodrigo V.; CAMPOS, Cláudia R. Pereira de; SOUSA, Eriksen Amaral de. História medieval. [Digite o Local da Editora]: Grupo A, 2020. E-book. ISBN 9786581492106, p. 16.

com a conseqüente criação de universidades e ampliação do conhecimento graças à alfabetização das pessoas.¹⁹

É a partir desse ponto que a proteção aos direitos autorais começa a dar uma guinada positiva, pois a quantidade maior de pessoas alfabetizadas, isto é, que podiam e tinham interesse em adquirir livros, estimulou fortemente o crescimento da produção intelectual, bem como o interesse em protegê-la.²⁰

Desde antigamente, o ato de reprodução era algo cansativo, demorado e caro, como visto no início do capítulo, uma vez que era necessário um copista letrado para tanto.²¹ Assim sendo, com o aumento gradativo da demanda por produção intelectual, os produtores do segmento viram-se diante da necessidade de implementar algo que pudesse agilizar a produção de suas obras.

Nesse sentido, o alemão Johannes Gutenberg teve a brilhante ideia de automatizar todo esse processo por meio de uma prensa que ficou conhecida, justamente, pelo nome de seu criador: a “prensa de Gutenberg”. Através do seu processo de impressão com tipos móveis de metal, Gutenberg elevou a impressão bibliográfica a uma escala inimaginável.²²

Antes dessa maravilhosa invenção, o número estimado de livros na Europa era cerca de 30 (trinta) mil, sendo a maior parte deles bíblias.²³ Após a invenção de Gutenberg, todavia, esse número saltou para impressionantes 13 (treze) milhões de livros²⁴, dos mais variados assuntos, por todo o continente europeu.

A produção em maior escala reduziu, exponencialmente, o preço dos livros, o que, por sua vez, aumentou ainda mais as vendas, fazendo com que, pela primeira

¹⁹ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 41.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ PIRES, Alexandre Vieira. Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 25.

²² *Ibidem*, p. 24.

²³ PIRES, Alexandre Vieira. Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 25.

²⁴ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 45.

vez, surgissem duas figuras: o impressor e o livreiro, os quais, obviamente, tinham interesse nos enormes lucros advindos dessa recente descoberta “mina de ouro”.²⁵

Todavia, além do lucro, havia outros interesses em jogo, muito mais valiosos do que qualquer quantia de ouro, uma vez que diziam respeito ao poder de influência e governabilidade. Conforme dito alhures, os livros fabricados antes da prensa de Gutenberg, e em circulação na Europa durante esse período, resumiam-se à bíblias e textos religiosos, porém, após a inserção da tecnologia da impressão em massa, vários livros passaram a ser produzidos e distribuídos, incluindo aqueles que eram considerados *heréticos* ou, de alguma forma, ameaçadores à política e governo local.²⁶

Surgiram diversas tentativas de controlar a recém formada “imprensa”, sendo algumas bem sucedidas e outras nem tanto (como foi o caso da França).

Os países que tiveram sucesso foram aqueles que souberam unir o interesse por lucro dos impressores e livreiros juntamente do interesse político de seus governantes. Esse foi o caso da Inglaterra, a qual, ao invés de, simplesmente, censurar aqueles livros que considerava inadequados para o seu povo, tentando em vão impor a publicação e circulação de tais livros, conseguiu criar, no dia 04 de maio de 1557, um sistema de monopólio em que a Liga de Livreiros de Londres (*Worshipful Company of Stationers and Newspaper Makers*²⁷ ou, simplesmente, *Stationers Company*²⁸) teria o controle de todo o material impresso no reino!²⁹

Em contrapartida, a Liga de Livreiros aceitaria a censura prévia da coroa, imprimindo, tão somente, aquilo que fosse considerado autorizado pela Monarquia,

²⁵ PIRES, Alexandre Viera. *Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed.* São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 25.

²⁶ *Ibidem*, p. 29.

²⁷ Venerável Companhia de Papelarias e Fabricantes de Jornais – *em tradução livre*.

²⁸ Empresa de Papelaria – *em tradução livre*.

²⁹ PIRES, Alexandre Viera. *Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed.* São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 29.

isto é, aquilo que, obviamente, não oferecesse risco ao sistema político existente na época.³⁰

Esse método de controle se tornou extremamente eficaz, tanto para as Monarquias do período, quanto para a Igreja, pois, além dos impostos e royalties recebidos pela concessão do monopólio³¹, também representava esse valioso recurso político para controlar a difusão de doutrinas e ideias consideradas perigosas.³²

Portanto, através da história, é possível perceber que a gênese de “maior proteção” aos direitos do autor estava muito mais atrelada a uma questão de valores monetários e de manutenção de poder do que uma real preocupação com os reais detentores/criadores das obras.

Todavia, considerando a injustiça que era praticada não só com os autores, mas com a sociedade como um todo, por certo, que tais práticas não poderiam subsistir por muito tempo, e foi o que acabou acontecendo quando autores e população uniram seus anseios contra esse sistema até então vigente.

Um dos primeiros julgados que se tem conhecimento diz respeito ao caso do direito de exploração das fábulas do escritor "*La Fontaine*", no qual o Rei declarou que as obras pertenciam por direito de herança às netas do fabulista.³³

Às vésperas da Revolução Francesa, outro grande passo foi dado, quando Luis XVI editou seis decretos, reconhecendo importantes direitos aos autores das obras, dentre os quais podem se destacar os seguintes: a) direito de editar e vender; e b) privilégio perpétuo de exploração de sua obra. Nesse mesmo sentido, diminuiu

³⁰ *Ibidem.*

³¹ *Ibidem.*

³² ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 45 - 46.

³³ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 54.

o privilégio dos editores, limitando para estes os benefícios pela exploração das obras impressas.³⁴

Após a Revolução Francesa tais direitos foram ampliados, tendo sido concedido aos autores, incluindo aqueles de obras teatrais, o monopólio de exploração sobre a representação de seus trabalhos, “o qual perdurava durante toda a vida do autor” e “beneficiava seus herdeiros e cessionários por até 05 (cinco) anos após a morte do autor”.³⁵

Tempos depois, o monopólio dos autores sobre as suas obras passou a ser sobre toda a propriedade literária, musical e artística, sendo reconhecido o direito para toda a vida do autor e para os seus herdeiros ou cessionários pelo prazo de 10 (dez) anos após a morte do criador.³⁶

Diante disso, aos poucos, outros países do continente europeu passaram a reconhecer o autor como um ser possuidor de direitos, a exemplo daquilo que ocorrera na França.

À medida que isso foi acontecendo, novos desafios surgiram, principalmente a dificuldade de se igualarem os direitos dos autores nos diferentes países existentes ao redor do mundo.³⁷

Como solução para esse problema, os países passaram a aprofundar suas relações através de convênios bilaterais, nos quais eram reconhecidos os Direitos do Autor, aplicando-se as leis locais às obras originadas em outro território, ocorrendo, portanto, a chamada “outorga de tratamento nacional”. Os primeiros convênios desse tipo, dos quais se tem conhecimento, teriam sido celebrados no período de 1827 a 1829 entre a Prússia e outros trinta Estados germânicos.³⁸

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 56.

³⁸ *Ibidem*, p. 62.

Evidentemente, conforme o tempo foi passando e mais países foram estreitando os seus laços, a complexidade de tais relações veio à tona. A enorme quantidade de países ao redor do globo, cada um com as suas peculiaridades e leis locais, mostrou a necessidade da internacionalização do Direito do Autor.³⁹

Tal movimento, encabeçado pelos países mais desenvolvidos, “grandes exportadores de obras intelectuais”, deu origem ao primeiro grande acordo internacional conhecido por “Convenção de Berna”, que foi assinado em 1886.

Atualmente, a Convenção de Berna possui 175 (cento e setenta e cinco) países signatários⁴⁰ de um total aproximado de 192 (cento e noventa e dois) países existentes no mundo hoje.

O seu caráter universal é indiscutível, tendo em vista a quantidade países que aderiram ao acordo, sendo considerada um dos mais antigos tratados internacionais que ainda estão em vigência, tendo em vista que a sua matéria vem sofrendo modificações ao longo tempo, com a finalidade de se manter atual, ou seja, em consonância com a evolução tecnológica e com o desenvolvimento do direito autoral.⁴¹

Apesar da história do direito autoral ter conduzido a matéria à confecção desses acordos plurilaterais entre os países, conferindo direitos e obrigações semelhantes a todos os integrantes, ainda persiste a existência de dois sistemas, distintos entre si, que dão forma ao entendimento sobre os direitos autorais, quais sejam: *copyright* e *droit d’auteur*.

1.2. AS DIFERENÇAS ENTRE *COPYRIGHT* E *DROIT D’AUTER*

³⁹ *Ibidem*, p. 63.

⁴⁰ *Copyright House*. Países da Convenção de Berna. Disponível em: <https://pt.copyrighthouse.org/paises-convencao-de-berna>.

⁴¹ ZANINI, Leonardo Estevam de A. A proteção internacional do direito de autor e o embate entre os sistemas do *Copyright* e do *Droit D’Auteur*. Universidade Federal da Grande Dourados. Videre, Dourados, MS, ano 3, n. 5, jan./jun. 2011, pg. 111.

O *Copyright*⁴² nasce na Inglaterra no ano de 1710, a partir do início das grandes mudanças internacionais com relação aos direitos do autor, abolindo, portanto, os privilégios que, anteriormente, eram concedidos em favor da *Stationers Company*. Nesse sentido, a função do *Copyright*, instituído através do “Estatuto da Rainha Ana”, era transferir ao autor o direito exclusivo de imprimir e dispor das cópias de quaisquer livros.⁴³

Posteriormente, o termo veio ainda a se consagrar ainda mais, à medida que outros países de origem anglo-saxã adotaram-no como parte de sua doutrina relacionada ao direito autoral. Um desses países foi o Estados Unidos da América que, em sua própria Constituição, faz menção a esse modelo de proteção.⁴⁴

O *Droit d'Auteur*⁴⁵, por sua vez, desenvolveu-se na França, quando os autores passaram a se organizar em grupos de pressão contra as regras impostas pelo governo local. Após a Revolução, a primeira iniciativa legislativa ocorreu em 1791, concedendo aos dramaturgos os direitos de exploração sobre as obras teatrais. As demais classes artísticas só vieram a ser abrangidas pela lei de 1793, na qual ficou reconhecido o “monopólio de exploração” sobre a reprodução das obras “concebidas pelo espírito” humano.⁴⁶

Esse é o sistema atualmente adotado pelo Brasil com relação à proteção dos direitos autorais, tendo em vista a filiação do país ao direito de tradição românica.⁴⁷

Uma das principais diferenças, portanto, entre essas duas formas de se pensar o direito autoral reside no fato de que, enquanto uma se preocupa com a

⁴² Direito de Cópia - *em tradução livre*.

⁴³ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 104.

⁴⁴ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655559152/>, p. 9.

⁴⁵ Direito do Autor - *em tradução livre*.

⁴⁶ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 267.

⁴⁷ SANTOS, Manuella Silva dos. Direito Autoral na Era Digital: Impactos, Controvérsias e Possíveis Soluções. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2008, p. 46.

proteção da obra em si e sua comercialização, a outra abordará a importância de se proteger a “figura do autor”, sua “criatividade” e seus “direitos morais”.⁴⁸

Manoel J. Pereira dos Santos, todavia, aponta não haver tantas diferenças assim entre os dois regimes, destacando que ambos nascem da mesma origem, isto é, da intenção de se proteger o autor e garantir a ele os benefícios econômicos de suas obras:

Não obstante, uma vez ultrapassada a chamada proto-história dessa disciplina, o autor está na origem dos dois sistemas, seja porque objetivavam ambos incentivar a criação e assegurar ao criador os benefícios econômicos decorrentes da exploração de suas produções, seja porque foram os conceitos de autoria e de originalidade que fundamentaram a construção desses regimes. Além disso, o processo de harmonização decorrente das convenções internacionais determinou a convergência de ambos os sistemas de tal maneira que, atualmente, à exceção dos Estados Unidos, o direito moral de autor também está plenamente incorporado ao *copyright*.⁴⁹

Pedro Mizukami vai além e diz que, na verdade, o regime do *Droit d'Auteur* não é tão garantista ao autor como a maioria dos doutrinadores o qualifica. Para ele, trata-se de uma espécie de engodo utilizado pelo grandes empresários responsáveis pelas editoras, a fim de manterem a exploração das obras pelo maior tempo que conseguirem:

O artifício retórico de se utilizar o autor como escudo para a obtenção de direitos que, em essência, são editoriais, desenvolvido na Inglaterra pelos stationers, repetiu-se na França e na Alemanha. (...) Os efeitos a longo prazo, entretanto, acabaram por reforçar o fato de que o direito de autor não é, em realidade, um direito de autor. O componente patrimonial, transacionável como é, acaba sustentando a proliferação de modelos de negócios que tendem à concentração de poder econômico de mercado nas mãos de um número reduzido de atores: aqueles que controlam os meios de produção física e de distribuição do conteúdo criado pelos autores, cujo título deles adquirem. O componente moral, por mais importante que seja, acaba servindo como um verniz simbólico que se aplica sobre o componente material, ocultando a verdadeira natureza dos direitos autorais.⁵⁰

⁴⁸ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 18.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 19.

⁵⁰ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 269.

Em suma, os aspectos mais importantes com relação às diferenças existentes entre os dois regimes são: a) a relação de titularidade do autor com a sua obra, uma vez que no *Copyright*, diferentemente do sistema do *Droit d'Auteur*, pode ocorrer a desvinculação de alguns direitos de titularidade da figura do autor, transformando em autor uma pessoa que não foi a responsável pela criação da obra; e b) os direitos morais do autor, sendo que no primeiro, eles tendem a ser muito mais simples e, inclusive, podem ser renunciados, enquanto que, no segundo, esses direitos pertencem ao criador e nascem com a criação da obra.⁵¹

1.3. A NATUREZA JURÍDICA DOS DIREITOS AUTORAIS

Trata-se de um tema bastante controvertido no direito autoral, visto que são várias as teorias existentes e nenhuma, *a priori*, é aceita por todos à nível internacional.⁵²

A maioria dos doutrinadores classifica o direito autoral como *sui generis*, isto é, de natureza peculiar, que não pode ser comparado com nenhum outro, tendo em vista que, dentre suas principais características, encontram-se direitos de caráter pessoal e patrimonial, sendo esta a posição de José Carlos Costa Netto, por exemplo.⁵³

O posicionamento acima também é o de Carlos Alberto Bittar⁵⁴, pois, para ele, não é possível enquadrar os Direitos Autorais exclusivamente na categoria dos Direitos Reais, nem unicamente à dos direitos pessoais. Ele explica:

Com efeito, os Direitos Autorais não se cingem nem à categoria dos Direitos Reais, de que se revestem apenas os direitos denominados patrimoniais, nem à dos direitos pessoais, em que se alojam os direitos morais. Exatamente porque se bipartem nos dois citados feixes de direitos – mas que, em análise de fundo, estão, por sua

⁵¹ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. [Digite o Local da Editora]: Editora Manole, 2009. E-book. ISBN9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 33.

⁵² ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E-book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231/>, p. 85.

⁵³ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 133.

⁵⁴ BITTAR, Carlos A. Direito de Autor, 7ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530986001. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986001/>. p. 27.

natureza e sua finalidade, intimamente ligados, em conjunto incindível – não podem os direitos autorais se enquadrar nesta ou naquela das categorias citadas, mas constituem nova modalidade de direitos privados.

Leonardo Zanini⁵⁵, por sua vez, assevera que as o entendimento doutrinário predominante aponta a existência de três grandes teorias que se propõe a explicar a natureza dos direitos autorais, sendo elas as seguintes: a) as teorias patrimonialistas, b) as teorias personalistas, e c) as teorias “mistas”, isto é, aquelas que reconhecem o surgimento de uma nova categoria jurídica, criada especialmente para o encaixe dos direitos autorais.

A teoria patrimonialista se subdivide em outras três: a) da propriedade comum, b) dos bens imateriais, e c) monopólio da exploração.⁵⁶

Já a teoria personalista concentra uma variedade maior de ramificações: a) gestão do negócio, b) prestação de serviços, c) contrato de permuta, d) direito pessoal de crédito, e) direito de clientela, e f) direito de personalidade, sendo esta última a que possui maior destaque.⁵⁷

É importante observar que os dois autores brasileiros citados inicialmente, que são importantes referências no ensino da matéria em questão, são taxativos e diretos em apoiar, justamente, a última das teorias, que faz referência a esse novo encaixe para o Direito do Autor.

Não é à toa que, no Brasil, a tese dualista é a que predomina, com o entendimento de que os “direitos morais e patrimoniais não se confundem, mas se inter-relacionam”.⁵⁸

Os desdobramentos relacionados a essas teorias são de fácil percepção, uma vez que, a depender de qual delas for majoritariamente aceita por determinado

⁵⁵ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 87.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 116.

ordenamento jurídico, toda a legislação será construída ao redor desse modelo de pensamento, podendo acarretar o acréscimo ou supressão de determinados direitos.

No caso do Brasil, por exemplo, os conceitos de Direito Patrimonial e Direito Moral do autor assumem papel de importante relevância, tendo em vista a teoria dominante que impera no país.

1.4. DIREITOS MORAIS

Ter o nome vinculado a determinado trabalho traz, sem dúvida, inúmeros benefícios, desde vantagens relacionados ao reconhecimento, a fama, até mesmo aquelas econômicas como se verá em breve.⁵⁹

Conforme já observado ao se analisar a parte histórica dos direitos autorais, uma das principais intenções dos autores no passado, ao assinarem suas obras, era a de gravarem os seus nomes para a eternidade, de serem imortalizados⁶⁰. Um exemplo claro dessa situação é a que envolve Michelângelo, o qual, assim que terminou sua obra Pietá, tratou de assiná-la o mais rapidamente possível, a fim de protegê-la contra eventuais falsários.⁶¹

O reconhecimento quanto à autoria da obra se tornou o tema central dos direitos autorais, tanto que, todas as legislações o reconhecem, sendo este, portanto, considerado “um dos primeiros e mais importantes direitos morais do autor”.⁶²

⁵⁹ *Ibidem*, p. 262.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 262.

⁶² CHINELLATO, Silmara Juny de Abreu. Direito de autor e direitos da personalidade, p. 166 apud ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 262.

Nessa mesma linha de pensamento é a manifestação de Giacomelli⁶³ e de Paranaguá⁶⁴, os quais destacam que os direitos da personalidade emanam da própria personalidade do autor, isto é, da criação do seu espírito, do seu intelecto, e, portanto, está intimamente ligada àquele que cria, sendo, desse modo, a divulgação e a titulação da obra o foco central da proteção da legislação autoral.

Considerando o alinhamento dos direitos morais do autor com os direitos da personalidade, esses também gozarão de características típicas dos direitos da personalidade, tais como: inalienabilidade, irrenunciabilidade, imprescritibilidade e impenhorabilidade.⁶⁵

Geralmente, o direito de reconhecimento de autoria da obra é estudado sobre o nome de “direito de paternidade”, sendo a relação entre a prática e o conceito muito óbvia, isto é, está a se tratar o autor da obra como pai e sua criação como filho.⁶⁶

Isso ocorre em vários países, tais como: França, Bélgica, Itália, Espanha, Argentina e, até mesmo, no Reino Unido. Todavia, não é o que acontece na Alemanha, onde os autores preferem usar uma terminologia mais “adequada e técnica”, qual seja: direito ao reconhecimento da autoria.⁶⁷

Mesmo a título figurativo a expressão “direito da paternidade” não se mostra a mais adequada, pois, de acordo com Zanini⁶⁸, a obra passa por um processo de gestação durante meses ou anos até que, efetivamente, venha à luz com a

⁶³ GIACOMELLI, Louzada Cinthia F.; BRAGA, Prestes C.; ELTZ, Koury Magnum de F. Direito autoral. Grupo A, 2018. E-book. ISBN 9788595023383. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595023383/>, p. 22.

⁶⁴ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 47.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 49-50.

⁶⁶ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 262.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 263.

⁶⁸ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book. ISBN9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231>, p. 263.

publicação. Sendo assim, o mais correto seria comparar o direito de autoria à maternidade da obra.

Além dos direitos mencionados acima, os direitos morais do autor garantem ao criador, evidentemente, o direito de reivindicar e defender a autoria. A reivindicação diz respeito ao ato de fazer ou não constar o seu nome na obra, enquanto que, a defesa da autoria surge quando alguém impugna a autoria da obra, cabendo ao autor original, portanto, o direito de defendê-la.⁶⁹

Por fim, um dos reflexos dos direitos morais do autor, como se verá a seguir, é o direito patrimonial, porém, importante destacar que, “independente dos direitos patrimoniais, e mesmo depois de sua cessão”, a Convenção de Berna continua a reconhecer como direito do autor a reivindicação pela sua obra.⁷⁰

1.5. DIREITOS PATRIMONIAIS

O direito patrimonial anda ao lado do direito moral, compondo, por conseguinte, a propriedade intelectual como um todo. Diz respeito, visivelmente, ao aproveitamento econômico da obra.⁷¹

Dentre as principais características, destacam-se as seguintes: transmissibilidade, temporariedade, equiparação aos bens móveis por determinação legal, penhorabilidade, prescritibilidade e disponibilidade.⁷²

Outrossim, caracterizam-se como direitos exclusivos, pois dependem da “prévia e expressa autorização do autor ou daquele que o represente para que possam ser reproduzidos, exibidos, expostos publicamente, transmitidos por meios digitais”.⁷³

⁶⁹ *Ibidem*, p. 264.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ GIACOMELLI, Louzada Cinthia F.; BRAGA, Prestes C.; ELTZ, Koury Magnum de F. Direito autoral. Grupo A, 2018. E-book. ISBN 9788595023383. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595023383/>, p. 23.

⁷² SANTOS, Manuella Silva dos. Direito Autoral na Era Digital: Impactos, Controvérsias e Possíveis Soluções. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2008, p. 96.

⁷³ SANTOS, Manuella Silva dos. Direito Autoral na Era Digital: Impactos, Controvérsias e Possíveis Soluções. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2008, p. 96.

É interessante notar que os direitos patrimoniais possuem características inversas aos direitos morais, enquanto o primeiro é transmissível, o segundo é inalienável (isso, ao menos, em países que têm por origem o regime do *droit d'auteur*, pois, como já visto, em alguns lugares em que impera o sistema *copyright*, é, de certa forma, transferir, até mesmo a titularidade da obra⁷⁴).

Ao autor é facultada a opção de auferir vantagem econômica com a sua obra ou não. Se assim desejar, ele poderá fazê-lo de diferentes maneiras, a depender da lei local em que se encontra, mas sempre culminando na necessidade de sua prévia e expressa autorização para utilização, a qual, vale destacar, deverá atentar para a finalidade a que foi autorizada, não podendo destoar dela sem nova autorização do autor.⁷⁵

Na verdade, hoje, mais do que nunca, o autor possui muitas oportunidades de lucrar com as suas obras. Graças à *internet*, o consumo foi amplificado milhares de vezes. São produtos tecnológicos, “muitas vezes protegidos por patentes”, softwares, livros, jornais, filmes, novelas, músicas, dentre outros. Valendo lembrar que, neste momento da história (Séc. XXI), “quase tudo tem dono”.⁷⁶

Estima-se que “o comércio de bens culturais foi multiplicado por quatro” nas últimas duas décadas, computando um PIB mundial no valor de mais de US\$ 380.000.000,00 (trezentos e oitenta bilhões), uma vez que, em 1980, totalizava apenas US\$ 95 (noventa e cinco) bilhões. Atualmente, a propriedade intelectual corresponde a cerca de 20% (vinte por cento) do comércio mundial.⁷⁷

Outra característica importante de se destacar acerca do direito patrimonial do autor é o fato de que o mesmo é transmitido após o falecimento do mesmo, tal

⁷⁴ Como é o caso dos Estados Unidos da América (EUA).

⁷⁵ GIACOMELLI, Louzada Cinthia F.; BRAGA, Prestes C.; ELTZ, Koury Magnum de F. Direito autoral. Grupo A, 2018. E-book. ISBN 9788595023383. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595023383/>, p. 23.

⁷⁶ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 52.

⁷⁷ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 52.

qual o direito moral, isto é, após a morte do autor da obra, seus direitos seguiram com seus herdeiros, porém, desta vez de maneira temporária. Geralmente, a duração é de cerca de 70 (setenta) anos após a morte do autor, período após o qual, a obra cairá em domínio público, não sendo mais necessária autorização prévia e expressa dos herdeiros do autor “para que terceiros adquiram o proveito econômico com o uso da obra”.⁷⁸

Em suma, o direitos patrimoniais caracterizam-se pela faculdade do autor em autorizar, mediante remuneração (ou não) e condições que ele próprio estabeleça, a utilização de sua obra através de sua comunicação, podendo essa comunicação ocorrer através de qualquer meio ou processo, tais como: reproduções, adaptações, representações, execuções por radiodifusão ou qualquer outra modalidade.⁷⁹

1.6. A FUNÇÃO DOS DIREITOS AUTORAIS

Dentre todas as possíveis funções dos direitos autorais existentes, há duas que, certamente, se fazem presentes e necessárias.

A primeira diz respeito ao fator remuneratório por trás dos direitos autorais que serve como uma espécie de incentivo para os autores seguirem criando cada vez mais e mais. Desta feita, na teoria, isso tende a beneficiar à sociedade que poderá continuar a dispor de tais criações.⁸⁰

Se assim não fosse, os autores, muito provavelmente, teriam que viver de subsídios estatais, o que sabe-se ser difícil por natureza, uma vez que outras esferas sofrem, costumeiramente, com a falta ou demora de repasses. Além disso, poderia, na verdade, “matar” a criatividade, tendo em vista que os autores estariam, de certa forma, “subordinados” ao Estado, sendo plausível crer que, todo o

⁷⁸ GIACOMELLI, Louzada Cinthia F.; BRAGA, Prestes C.; ELTZ, Koury Magnum de F. Direito autoral. Grupo A, 2018. E-book. ISBN 9788595023383. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595023383/>, p. 23.

⁷⁹ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 247.

⁸⁰ SANTOS, Manuella Silva dos. Direito Autoral na Era Digital: Impactos, Controvérsias e Possíveis Soluções. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2008, p. 99.

processo de criação seria fiscalizado e controlado, cabendo aos autores produzirem aquilo que fosse de interesse da máquina pública.⁸¹

Todavia, é preciso observar que tal função deve ser fruto de um monopólio temporário do autor, podendo, sim, passar de sua pessoa para seus herdeiros, desde que com parcimônia, isto é, dentro de um “prazo razoável para gerar recursos ao sustento do autor e de seus familiares próximos”.⁸²

A segunda, por sua vez, refere sobre a “Função Social” dos direitos autorais.

Para entender tal conceito, resta necessário compreender, de início, que a concepção originária acerca do direito de propriedade era a de que o proprietário de determinado bem poderia exercer o seu domínio sobre a coisa como bem lhe aprouvesse. Todavia, nos tempos modernos, tal concepção mudou com a ideia de que propriedade “possui uma função a ser cumprida”.⁸³

No caso concreto, a função social presente nos direitos autorais é a de “difusão cultural em prol da coletividade e do meio ambiente social”, ou seja, subentende-se que o fator cultural é elemento imprescindível para o bom desenvolvimento da sociedade. Dessa forma, ao compartilhar de sua obra com a sociedade, o autor está a cumprir com a “função social do direito do autor”.⁸⁴

Importante destacar que a função social do direito do autor se aplica a todos aqueles concebidos como um direito de propriedade intelectual, “incluindo-se os do sistema patentário, marcas registradas, cultivares etc”.⁸⁵

⁸¹ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 70.

⁸² SANTOS, Manuella Silva dos. Direito Autoral na Era Digital: Impactos, Controvérsias e Possíveis Soluções. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2008, p. 101.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 100.

⁸⁵ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 484.

Ademais, ao contrário do que muitos pensam, o direito autoral não tende a sempre “beneficiar ou favorecer ao autor” (*in favorem auctoris*)⁸⁶, tendo em vista que a função social implica, em última instância, que o desenvolvimento cultural e social não pode ser interrompido.⁸⁷

Assim, em resumo, o direito autoral tem duas funções primordiais, que são, verdadeiramente, as mais importantes: “a) a função para o autor: quem vive do seu trabalho tem total independência para criar”; e “b) a função social: contribuir com o crescimento cultural do seu país”, sendo que esses dois interesses são convergentes e complementares.⁸⁸

Na era digital, como se verá a seguir, as funções do direito autoral ganham maior destaque e tornam-se um dos principais assuntos a serem debatidos, tanto por especialistas, quanto pela população em geral.

⁸⁶ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 484.

⁸⁷ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 70.

⁸⁸ SANTOS, Manuella Silva dos. Direito Autoral na Era Digital: Impactos, Controvérsias e Possíveis Soluções. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2008, p. 101.

2. A ERA DIGITAL E SUA INFLUÊNCIA NOS DIREITOS AUTORAIS

Até o presente momento, realizou-se um apanhado geral acerca do surgimento dos direitos autorais, de seu conceito e principais fundamentos. Foi possível compreender a sua importância para o mundo, bem como diversos acontecimentos históricos afetaram o seu desenvolvimento.

Neste capítulo, prosseguir-se-á nesta análise, porém, desta vez, alguns anos à frente, mais especificamente, do momento em que o mundo entrou na chamada “era digital” em diante.

Faz-se relevante tal análise para os objetivos do presente trabalho, tendo em vista que a “era digital” trouxe inúmeros desafios para a proteção dos direitos autorais, fazendo-se necessária, diante disso, a criação de diferentes métodos de intermediação entre a proteção referida e o acesso à cultura, que se tornou algo tão almejado pela sociedade, sendo, um desses métodos, a aplicação do “*Fair Use*” como forma de interpretação, cuja finalidade é, justamente, “equilibrar a balança”.

Sendo assim, considerando que o entendimento acerca da evolução digital é importante para que se possa compreender a necessidade do *Fair Use*, este capítulo mostra-se imprescindível.

2.1. O DESENVOLVIMENTO DA INTERNET PELO MUNDO

O Século XXI é o responsável por inúmeras revoluções tecnológicas, sendo, muito provavelmente, a mais significativa delas, a popularização da *Internet*.

Tudo começou, porém, no ano de 1960, em plena “Guerra Fria”, quando os Estados Unidos da América criou uma rede de conexão entre computadores para fins militares, cujo nome era “Arpanet”. Em suma, esse método permitia que, em caso de um ataque inimigo que danificasse alguma das bases militares existentes,

os dados que esta base possuísse não seriam perdidos, uma vez que estariam salvos em algum outro ponto de ligação da rede.⁸⁹

Aos poucos, diante da notória utilidade desse método de compartilhamento de informações, esse sistema passou a ser utilizado, também, para fins civis, inicialmente por algumas universidades norte-americanas, que o utilizavam como um canal de “divulgação, troca e propagação de conhecimento acadêmico-científico”. Foi isso que possibilitou o desenvolvimento da *internet* nos moldes em que hoje é conhecida.⁹⁰

Com isso, teve início a fase da comunicação social que é caracterizada por José Carlos Netto como sendo a fase das “hipermídias”, isto é, “a fusão dos meios de comunicação através de sistemas eletrônicos de comunicação, como a *internet* (e também a televisão digital, o DVD, o CD-ROM etc.)”.⁹¹

Como dito acima, o surgimento da *internet* foi, justamente, o estopim para o desenvolvimento de novos métodos de produção e duplicação de obras intelectuais, como CD’s (“Compact Discs”), que passaram a ser introduzidos no mercado em meados de 1980, por companhias fonográficas como Philips e Sony, e de DVD’s (“Digital Video Discs”), lançados no final da década de 1990, no Japão, Estados Unidos e Europa.⁹²

A medida que o meio digital foi evoluindo, ele passou a englobar as novidades tecnológicas que, não muito tempo atrás, ele próprio havia ensejado, tal como a produção e armazenamento de obras intelectuais, que, com o passar do tempo, deixaram o suporte de mídia física e passaram a ser “arquivos digitais”, passíveis de inclusão (*upload*), transmissões (*streaming*) e reprodução (*download*), tudo através da rede (*internet*).⁹³

⁸⁹ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>. p. 21.

⁹⁰ *Ibidem*.

⁹¹ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 322.

⁹² NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 323.

⁹³ *Ibidem*.

Para Patrícia Peck⁹⁴, a evolução da tecnologia, especialmente da *internet*, trouxe mudanças estruturais significativas para toda a sociedade. A sociedade que outrora era preocupada com terras, imóveis ou propriedades físicas de modo geral, passou a se preocupar com algo consideravelmente menos tangível: a “informação”.

Essa nova sociedade, portanto, deu um salto da chamada “Era Industrial” para a “Era Digital” ou “Era da Informação”, na qual tudo é mais rápido, veloz, **descentralizado**, e o que mais importa não é mais o petróleo negro que jorra da terra, mas o “capital digital” que se reflete nas informações sobre os indivíduos e na própria produção intelectual.⁹⁵

Na sociedade atual, denominada de digital ou da “informação”, esses “ativos intangíveis”, portanto, passam a integrar o “modelo de riqueza”, isto é, transformam-se nos itens mais desejados pela sociedade (pessoas, empresas, organizações, etc) para se obter lucro e enriquecer.

2.2. A CULTURA DO COMPARTILHAMENTO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Como visto acima, a origem do desenvolvimento da *internet* pelo mundo se deu em razão da ideia de “compartilhamento”. Inicialmente, o compartilhamento de informações governamentais entre bases militares dos Estados Unidos da América. Depois, o compartilhamento de trabalhos e conteúdos acadêmicos entre as universidades norte-americanas.

Assim, a “raiz” ou o “coração” do desenvolvimento dessa tecnologia, isto é, aquilo que impulsionou o seu crescimento, tal qual hoje é conhecida, foi a ideia do compartilhamento.

Essa cultura do compartilhamento, portanto, existiu desde o início do mundo internauta, uma vez que foi por esse motivo que a *internet* foi criada: para as pessoas *compartilharem*.

⁹⁴ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 18.

⁹⁵ Ibidem, p. 25.

Como efeito desse modelo de pensamento, especificamente com relação aos direitos autorais, Alexandra Vieira Pires destaca o seguinte:

Surgiu, assim, dentre a comunidade, o espírito de que o compartilhamento gratuito de bens culturais em larga escala era algo benéfico e que deveria ocorrer não obstante as legislações de direitos autorais.⁹⁶

Assim, a medida que o acesso à *internet* foi sendo democratizado e, conseqüentemente, passou a fazer parte da vida cotidiana das pessoas “comuns”, ou seja, daquelas que não eram apenas militares ou acadêmicos, a cultura do compartilhamento continuou a permear as relações cibernéticas existentes entre esses novos usuários.

Aos poucos, com o acréscimo de novos conteúdos a essa rede digital, conforme mencionado no tópico anterior, tais como: músicas, livros, filmes, etc; esses objetos começaram, também, a ser compartilhados de maneira livre entre as pessoas, sem que estas se preocupassem com o assunto dos direitos autorais, uma vez que imbuídos do “espírito do compartilhamento”⁹⁷, consoante menciona Vieira, pois ao contrário dos tempos antigos, em que a replicação da obra levava muito tempo, esforço e dinheiro, os tempos modernos, com a chegada da *internet*, trouxeram a possibilidade de cópia, reprodução e compartilhamento, de uma maneira muito mais barata, rápida e cômoda.

Um exemplo dessa teoria na prática foi a criação e a revolução causada pelo sistema denominado *Napster*, que permitia a “troca de músicas em escala mundial com qualidade perfeita de áudio”, o que, evidentemente, não deixou as grandes gravadoras muito contentes.⁹⁸

⁹⁶ VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018, p. 111.

⁹⁷ VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018, p. 111.

⁹⁸ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

Apesar da vitoriosa derrubada desse sistema pelas renomadas gravadoras espalhadas ao redor do mundo, isso não impediu que a “cultura do compartilhamento” continuasse a se espalhar através de outros métodos/ferramentas, tais como: “eMule, BitTorrent, Ares Galaxy”, as quais seguiram disponibilizando “uma grande quantidade de conteúdo de forma absolutamente gratuita”.⁹⁹

Diferentemente do *Napster*, os sistemas que vieram após a sua derrocada, basearam-se num formato de distribuição “peer-to-peer”¹⁰⁰, pois essa tecnologia “permite a busca, reprodução e distribuição dos arquivos das obras armazenados nos computadores de usuários que estejam, naquele momento, conectados a determinado site”. Desta forma, evitando o armazenamento do conteúdo, eles tentam driblar eventuais infrações a direitos autorais de terceiros.¹⁰¹

A sociedade, por conseguinte, deixou de ser uma sociedade de bens e se transformou numa sociedade da informação, com caráter de riqueza inesgotável.¹⁰²

Se antes os bens de produção eram finitos, isto é, se o livro publicado somente podia ser utilizado por uma pessoa de cada vez e, eventualmente, viria a se deteriorar, agora, os bens como livros, músicas, filmes, etc. podem ser replicados diversas vezes, sendo que a sua duração não está adstrita à força do tempo. Além disso, a utilização de um *e-book* por um usuário, por exemplo, não impede que outro, até mesmo o autor, utilize-o simultaneamente em qualquer lugar do mundo que possa se encontrar. Por fim, nesse modelo atual, dificilmente há como distinguir a cópia do original.¹⁰³

O fenômeno acima descrito, inclusive, pode ser elencado como um dos responsáveis por dar ainda mais força à ideia do compartilhamento em massa, livre

⁹⁹ *Ibidem.*

¹⁰⁰ Par-a-par, em *tradução livre*.

¹⁰¹ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

¹⁰² PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 18.

¹⁰³ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 69.

das amarras dos direitos autorais, uma vez que, diferentemente de outrora, hoje, o usuário se depara, justamente, com a ideia de bens e serviços que são infindáveis.

Em outras palavras, a ideia de que algo jamais irá acabar, trouxe um certo conforto mental para o usuário que compartilha de tais conteúdos com outros, sem que precise se auto flagelar pelos questionamentos relativos aos direitos autorais, tornando o compartilhamento em massa algo de “alta aceitação social”.¹⁰⁴

No entanto, um dos grandes problemas associado à ideia de compartilhamento ilimitado é, justamente, “o fato de tais arquivos serem disponibilizados, na maioria das vezes, de forma gratuita e sem autorização dos autores das obras ou pagamento dos direitos”.¹⁰⁵ Assim, a grande “reclamação” dos autores que têm seus conteúdos compartilhados (sejam músicas, filmes, textos ou qualquer outra criação intelectual) reside no fato de que primeiro: a) podem não desejar ter a sua obra compartilhada (divulgada) ou utilizada de determinada maneira (como em produções derivadas); e segundo: b) não estão recebendo pela exploração de sua obra intelectual.

De modo geral, pode-se dizer que a maioria das reclamações girará em torno, com muita frequência, da segunda razão, isto é, da ausência de remuneração desses autores/criadores pela utilização de suas obras por terceiros.

Mesmo diante desse cenário atual, que pode ser considerado por muitos como um ataque desenfreado aos direitos autorais, é importante destacar que os impactos causados pela “Era do Compartilhamento” são menores do que aparentam. Conforme pontua Pedro Mizukami¹⁰⁶, “Hollywood ainda prospera”, os jogos de computador, as músicas e os filmes, continuam a ser produzidos e a render milhões de dólares para os seus criadores.

¹⁰⁴ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. *Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88*. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 489.

¹⁰⁵ PINHEIRO, Patrícia P. *Direito Digital*. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

¹⁰⁶ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. *Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88*. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 489.

Patrícia Peck Pinheiro¹⁰⁷, da mesma forma, esclarece que o uso e compartilhamento sem autorização e pagamento, não traz apenas danos à imagem do autor, muito pelo contrário, esse tipo de conduta acaba por auxiliar os criadores a terem mais visibilidade, principalmente para aqueles que são iniciantes.

Outrossim, as pesquisas apontam para a crescente tendência entre consumidores de, primeiramente, antes de comprarem alguma coisa, necessitarem provar ou experimentar o produto. Assim tem ocorrido, ao longo do tempo, com vários bens de consumo como, por exemplo, por mais banal que possa ser, o *test-drive* de um carro. Agora é a vez de produtos “menos tangíveis” entrarem no jogo, tais como: músicas, *e-books*, filmes, séries, dentre outros.¹⁰⁸

Essa mesma utilidade é encontrada nos criadores de conteúdo digital, que são responsáveis por muitas das criações derivadas encontradas nos dias de hoje. Tendo em vista o enorme público que costuma acompanhar, fervorosamente, essas pessoas, as partes de músicas, filmes, séries ou, até mesmo, de vídeos de outros influenciadores, tendem a dar maior visibilidade para os criadores originais das obras e, conseqüentemente, abrir as portas para uma maior quantidade de potenciais compradores daquele bem digital.

Uma consequência direta do desenvolvimento da *internet* pelo mundo, bem como da expansão da “cultura do compartilhamento”, passou a ser a utilização de obras originárias ou de, ao menos, parte delas para criações de obras derivadas.

José Carlos Netto, citando José de Oliveira Ascensão, classifica a obra derivada como uma “obra compósita”, isto é, aquela que engloba “as traduções, adaptações, transformações ou arranjos de obras do espírito preexistentes”. Em outras palavras, o autor da obra derivada não participou da criação original, porém incorpora esta última ou uma de suas partes, sem a colaboração de seu autor,

¹⁰⁷ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

dando origem a uma obra “remodelada”, que possui, evidentemente, sua pitada de originalidade.¹⁰⁹

Tanto é que os autores de tais obras, após terem-nas criado, passam a gozar de uma série de direitos relativos à esfera patrimonial e moral, assim como os autores das obras originárias.¹¹⁰

Os principais criadores de obras derivadas nos dias atuais são os chamados *influencers* ou criadores de conteúdo digital, “profissão” que surgiu, justamente, em decorrência da popularização e facilitação do acesso à internet ao redor do mundo, bem como das denominadas “plataformas de mídias digitais”, a saber: *instagram*, *facebook*, *youtube*, dentre outras.

Essas plataformas figuram como alguns dos sites mais acessados do mundo e tem, curiosamente, o “seu conteúdo criado essencialmente pelos próprios usuários”.¹¹¹

Na verdade, a razão para essas plataformas serem tão populares resta clara ao se rememorar o assunto tratado no tópico anterior.

Consoante tema abordado no item predecessor, o mundo da *internet* é permeado pela crença ou código do “compartilhamento”. Trata-se da cultura que está enraizada nesta ferramenta digital. Sendo assim, os aplicativos que privilegiam tal conduta, isto é, a criação e compartilhamento de conteúdo, acabam saindo na frente e ganhando maior destaque nesse novo mundo digital que se criou.

Aliás, vale destacar que, da mesma forma que os usuários dessas redes/plataformas, ou seja, que os consumidores desse conteúdo, os produtores ou

¹⁰⁹ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 166, apud ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito autoral. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 98.

¹¹⁰ Ibidem, p. 180.

¹¹¹ SCHREIBER, Anderson. Direito e Mídia. São Paulo: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522477494. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522477494/>, p. 12.

criadores têm, em seu âmago, o mesmo viés de que “se está na *internet*, é porque pode ser compartilhado/utilizado”.¹¹²

Desta feita, não são apenas os usuários que estão sob o efeito da “cultura do compartilhamento” existente no mundo cibernético, mas, também, os próprios criadores de conteúdo, que, ao produzirem/criarem seus vídeos, músicas, etc, são fortemente influenciados por essa ideia mais flexível quanto ao direitos autorais.

Percebe-se, portanto, que se criou uma espécie de “autorregulamentação” entre os próprios usuários da *internet* (aqui usando o termo de modo geral, para se referir tanto aqueles que consomem conteúdo quanto aos que produzem), fazendo com que, neste “novo ambiente digital”, as regras “do mundo real” não valham, valendo apenas aquelas impostas pela cultura da rede digital. As razões, fundamentos e exemplos práticos, no entanto, serão melhor explorados no tópico a seguir.

A sociedade digital mudou o comportamento das pessoas e, como se sabe, a legislação tende a ter dificuldades para acompanhar as transformações sociais, muito mais quando dizem respeito às revoluções tecnológicas, as quais acontecem de maneira exponencial e numa velocidade extraordinária.¹¹³

Logo, o costume, que, como é sabido, trata-se de uma das fontes do Direito, solidifica-se, nesses espaços, como sendo a “verdadeira lei”. No caso do mundo digital, o costume dá lugar a uma outra expressão, porém com a mesma ideia de se “criar o direito”, chamada de “autorregulamentação”.¹¹⁴

Trata-se, portanto, de uma forma para escapar da burocracia imposta pelo moroso processo legislativo, geralmente presente em todos os países, o qual, com frequência, mostra-se incapaz de acompanhar todas as mudanças no âmbito digital. Ademais, subentende-se que “ninguém melhor que o próprio interessado” ou, neste caso, que os próprios usuários (em sentido amplo), para saber a melhor maneira de

¹¹² PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

¹¹³ *Ibidem*, p. 45.

¹¹⁴ *Ibidem*.

preencher as lacunas deixadas pelo Direito, tendo em vista que como “moradores” desse mundo digital, eles se mostram muito mais capazes de adequar o direito à realidade social que os cerca.¹¹⁵

Dentre alguns exemplos em que é possível vislumbrar a autorregulamentação agindo no cenário digital, destacam-se as regras de conduta criadas nos primórdios da *Internet*, chamadas de “Netiqueta”, as quais, consistem, basicamente, numa série de recomendações, que vão desde como utilizar “emojis” até como enviar/responder um e-mail ou se manifestar em fóruns, dentre outras. Sendo uma característica intrínseca desse sistema, as estratégias de *naming and shaming*, isto é, a cobrança pelo próprio coletivo de usuários para que os dissidentes se enquadrem nas “regras da comunidade”.¹¹⁶

Todavia, em que pese o costume e a autorregulamentação possam ditar, até certo ponto, as regras na *Internet*, cada país, ainda assim, costuma ter leis próprias com relação ao que ocorre no mundo digital, especialmente no que diz respeito aos Direitos Autorais.

Assim, existem determinadas condutas que são tipificadas como crimes, podendo o compartilhamento sem autorização, por exemplo, se enquadrar como uma delas. A infração a tais normas legais, por sua vez, poderá trazer consequências graves aos transgressores, como se verá a seguir.

2.3. CRIMES DIGITAIS NO ÂMBITO DOS DIREITOS AUTORAIS

As tecnologias desenvolvidas a partir dos anos 90, tal como computadores, *internet*, dentre outras, facilitaram a cópia, reprodução e compartilhamento desautorizado de obras protegidas pelos direitos autorais, impactando, portanto, diretamente esse ramo do Direito.¹¹⁷

¹¹⁵ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 45.

¹¹⁶ WOLFGANG, Hoffmann-Riem. Teoria Geral do Direito Digital. Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559642267. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559642267/>, p. 190.

¹¹⁷ RODRIGUES, David F.; KAC, Larissa Andréa C.; ARRUDA, Vinicius Cervantes G. Propriedade intelectual e revolução tecnológica. Grupo Almedina (Portugal), 2022. E-book. ISBN 9786556274973. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556274973/>, p. 61.

O plágio e a contrafação são as duas infrações mais comuns cometidas atualmente. Enquanto o plágio diz respeito à utilização de determinada obra como se sua fosse, isto é, a apropriação de toda ou parte de uma obra, sem que seja citado o seu autor original, a contrafação, por sua vez, trata-se da reprodução ilegal, ou seja, sem a autorização do autor, objetivando a comercialização daquela obra copiada e a auferição de vantagem econômica. Na contrafação, da mesma forma que no plágio, não é interesse do infrator revelar a verdadeira autoria da obra.¹¹⁸

Apesar da cultura mundial envolta ao redor da *internet* estimular, muitas vezes, o compartilhamento despreocupado de arquivos com várias outras pessoas, Patrícia Peck Pinheiro¹¹⁹ relembra que o simples fato de os dados estarem “lançados na rede” não os torna de domínio público. Ademais, ela ressalta que o Direito deve “proteger a criação humana”, desta forma, essas violações que são cometidas devem ser punidas, sob pena das próprias normas jurídicas caírem em descrédito.

O plágio, como hoje é entendido, nem sempre teve essa conotação negativa. Antigamente, era, até mesmo, aceito como uma espécie de “empréstimo artístico aceitável”. O poeta Marcial foi um dos primeiros a utilizar o termo/expressão de modo semelhante ao significado dos dias atuais, quando recriminou Fidentino por “haver recitado um poema seu como se dele fosse”, cometendo, desta forma, um “furtum” (furto).¹²⁰

Inicialmente, o termo “plágio” descrevia a prática do criminoso (“plagiarius”) que raptava crianças ou homens livres para vendê-los com escravos. Quando Marcial denuncia a utilização das suas obras sem autorização, categorizando-a como “furto”, proveniente do termo “plágio”, ele estava empregando, como poeta que é, uma metáfora, comparando, portanto, suas obras como pessoas livres que estavam sendo raptadas, aprisionadas e vendidas de maneira contrária à lei natural.

¹¹⁸ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, pg. 121-122.

¹¹⁹ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

¹²⁰ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 59.

Em suma, “para o poeta latino, ao publicar um poema, sua obra tornava-se de domínio comum, mas o plagiário escravizava como seus os versos que eram livres ao apropriar-se indevidamente deles”.¹²¹

Marcial, portanto, não era contra a utilização desautorizada ou o reaproveitamento artístico da obra, mas, sim, contra “a mera usurpação de autoria”, que consistia na reprodução *ipsis litteris* (literalmente) dos seus poemas, sem, nem mesmo, fazer referência a ele.¹²²

Com a chegada do Renascimento, a “imitação” continuou a ser uma prática válida, pois famosos autores, como Aristóteles, Virgílio, Boccaccio e Shakespeare, adotaram tal prática. Todavia, isso passou a ocorrer em dimensão muito menor do que no passado.¹²³

No campo musical, por sua vez, até o século XVIII, a utilização de recursos de terceiros também consistia numa prática comum entre os musicistas, sendo que, o próprio “Johann Sebastian Bach não negou a si mesmo esse recurso”.¹²⁴

Igualmente no século XVIII, começou a ocorrer uma reviravolta no que dizia respeito a tal prática, diante do surgimento das “teorias de originalidade e de autoria”, que passaram a formar o entendimento e, conseqüentemente, a doutrina do Direito de Autor como “propriedade literária”.¹²⁵

Nesse sentido, o plágio passou a ser conhecido como é hoje, isto é, a “usurpação do trabalho criativo de terceiro em que o autor não recebe crédito pela contribuição” dele retirada.¹²⁶

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 59.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 60.

¹²⁵ *Ibidem*.

¹²⁶ *Ibidem*, p. 61.

Entretanto, o conceito acima explanado, enfrenta um nítido desafio, especialmente nos dias atuais, concernente à definição do que seria plágio quando este está envolto de uma obra derivada, ou seja, quando há a transformação de uma obra preexistente em algo novo. “A fronteira”, portanto, “entre a apropriação lícita e a indevida, nem sempre é clara” nesses casos, afinal, “em um sentido amplo, quase todos os trabalhos são obras derivadas e, em algum grau, eles são derivados de trabalhos preexistentes”.¹²⁷

Assim, o principal questionamento que paira é, justamente, sobre a determinação do plágio, isto é, quando este se configura como uma utilização lícita e quando se transforma na utilização ilícita de obra alheia.

Em suma, a caracterização do plágio, apesar de sua notória complexidade, parte do princípio de identificação entre as obras dos elementos originais protegidos em comum entre duas ou mais delas, com o objetivo de apurar eventual ilicitude. Esse procedimento é conhecido como “Teste das Semelhanças” e “tem sido adotado tanto do *droit d’auteur* quanto do *copyright*”.¹²⁸

Contudo, mesmo que duas obras sejam semelhantes, há determinadas situações ou circunstâncias que servem para excluir o plágio.

A título de exemplo, destaca-se que, se o autor de uma obra acusada de plágio provar que não teve acesso à obra “paradigma” ou original, o plágio, então, é descaracterizado. Todavia, essa espécie de argumento ou justificativa vem caindo em desuso com o passar do tempo e tornando-se cada vez menos inviável e aceita, tendo em vista que, nos dias atuais, com a *internet* e um acesso praticamente universal e infinito de conteúdo, é praticamente impossível alegar desconhecimento de alguma coisa.¹²⁹

¹²⁷ *Ibidem*, p. 64.

¹²⁸ *Ibidem*.

¹²⁹ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 64.

Desse modo, as duas excludentes que mais se enquadram na atualidade são:
a) identidade ou semelhança de tema; e b) inspiração.

Com relação à primeira, trata dos casos em que a obra possui “elementos estereotipados e recorrentes em virtude do gênero ou do tema da criação intelectual”, como por exemplo, histórias que envolvam fatos históricos ou, até mesmo, elementos fantasiosos, mas que são de amplo conhecimento, tais como: “fadas com cetros ou varinhas de condão, bruxas malvadas que soltam gargalhadas e pretendem destruir as forças do bem, portais mágicos, e personagens engraçados”.¹³⁰

Já a segunda, bem mais complexa, parte do princípio acerca do que pode ser considerado “inspiração”, principalmente porque, “para alguns, a obra intelectual resulta, muitas vezes, do esforço coletivo que está refletido no patrimônio cultural”.¹³¹

Isso porque, “em todas as épocas”, houve quem se aproveitou do patrimônio cultural já existente para “se inspirar” e “recriar” novas obras, e o mesmo não é diferente nos dias atuais.¹³²

A visão sobre o assunto ainda é restritiva, sendo que provém da Alemanha a teoria que, atualmente, é mais favorável a esse tipo de interpretação, a qual é chamada de “livre utilização” e, basicamente, estipula que o “autor pode se inspirar em obra preexistente desde que não copie os elementos originais que constituem a essência da obra protegida”.¹³³

A contrafação, por sua vez, mais comumente conhecida, nos dias de hoje, como “pirataria”, tem sido uma das infrações aos Direitos Autorais que, com o recente desenvolvimento das tecnologias modernas, tem se acentuado.¹³⁴

¹³⁰ *Ibidem*.

¹³¹ *Ibidem*.

¹³² *Ibidem*.

¹³³ *Ibidem*, pg. 68.

¹³⁴ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 126.

A origem dessa infração, no entanto, remonta aos séculos XV e XVI, como resultado da disputa entre “impressores, livreiros e autores pela exclusividade do mercado de livros”.¹³⁵

Foi no século XVII que se popularizou o termo “pirataria para descrever a violação” do “direito de reprodução de obras”, sendo associado ao furto e “à atividade dos ladrões do mar”. A metáfora surge como “referência àqueles que, à margem da lei,” apropriavam-se dos bens de terceiros. Notadamente, os piratas, na época, como os principais “foras da lei”, daí, obviamente, o motivo de terem sido usados para a composição de tal analogia.¹³⁶

Contudo, foi apenas na metade do século XX, que o termo “pirataria” realmente passou a ser utilizado para descrever “as diferentes formas de reprodução massiva de obras alheias sem autorização”, vindo a se tornar, com o desenvolvimento da *internet*, o crime do século XXI.¹³⁷

A contrafação ou a “pirataria”, portanto, consiste no uso não autorizado da obra protegida por direitos autorais, não importando se existiu, quando do uso, a “intenção” ou o “caráter fraudulento” da violação. Ademais, essa infração, geralmente, vem acompanhada do intuito de lucro, isto é, as cópias realizadas de “livros, filmes, músicas” ou qualquer outro item, tem como destinação à venda pelo infrator que, em tese, lucrará com o trabalho do outro.¹³⁸

Nesse sentido, até mesmo “as transformações”, ou seja, as obras derivadas que são produzidas tendo por base ou inspiração outra obra (originária), também necessitariam do “consentimento do autor da obra primígena”.¹³⁹

¹³⁵ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 56.

¹³⁶ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 56.

¹³⁷ *Ibidem*, p. 57.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 59.

¹³⁹ *Ibidem*.

Dentre as punições cabíveis nos casos de infrações aos Direitos Autorais, são várias as possíveis, porém restritas à somente duas esferas do Direito: Direito Penal e Direito Civil.

No âmbito civil, por exemplo, o autor da obra utilizada sem permissão poderá solicitar o resgate das cópias que foram ilegalmente produzidas.¹⁴⁰ Todavia, isso se mostra consideravelmente mais difícil quando se está a falar de cópias digitais, as quais, atualmente, são feitas de maneira impossível de se controlar, uma vez que, criada a cópia digital e colocada à disposição na internet, milhões de outras pessoas ao redor do mundo poderão baixá-la e usufruir da mesma.

No caso dessa hipótese, “o autor e demais titulares de direitos possuem” a chance de intentar, por meio de ação civil, “a suspensão ou interrupção, mediante autoridade judicial competente”, da transmissão e retransmissão de suas obras.¹⁴¹

De outro lado, costumam haver, também, sanções penais para aqueles que desobedecem as legislações autorais, ou seja, que copiem, reproduzem ou distribuam ilegalmente. Essas sanções, geralmente, implicam na aplicação de alguma penalidade que irá tolher a liberdade, podendo o infrator ser condenado à penas de até quatro anos de reclusão mais multa, o que, diga-se de passagem, representa uma pena bem severa para quem, por exemplo, copiou um “trecho” a mais do que deveria ter copiado de um livro, termo esse, inclusive, “trecho”, que é bem controvertido dentro da literatura brasileira acerca dos direitos autorais.¹⁴²

2.4. OUTRAS FORMAS DE COMBATE ÀS VIOLAÇÕES DOS DIREITOS AUTORAIS

Além das punições acima narradas, as quais, por si só, já ajudam no combate às violações dos Direitos Autorais, há diversas outras medidas que auxiliam no objetivo de coibir as infrações aos direitos dos autores.

¹⁴⁰ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p.126.

¹⁴¹ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p.122.

¹⁴² *Ibidem*, p. 26.

Uma das formas, por exemplo, presente em legislações de países como França (“Lei Hadopi”), Inglaterra (“Digital Economy Act”) e Espanha (“Ley de Economía Sostenible”) é a ideia da resposta gradual, através da qual, cria-se toda “uma sistemática de monitoramento do uso da internet pelos usuários”, sendo que, aqueles denominados de “heavy users”, ou seja, que descarregam grandes quantidades de conteúdos protegidos por direitos autorais na rede, podem, uma vez que identificados, acabarem tendo suspenso o seu direito de conexão à *internet*.¹⁴³

Outra maneira que, de certa forma, está relacionada com a ideia acima, é a utilização de *softwares* como o “Content ID”, que é utilizado pelo *Youtube*, para monitorar a rede e detectar violações aos Direitos Autorais. Serve, portanto, como uma espécie de *scanner* a favor do detentor direitos e ao encontrar determinados padrões definidos pelo proprietário da obra, desencadeia uma de três reações, previamente escolhidas por este, quais sejam: “gerar receita” (para o detentor dos direitos, não para o criador do vídeo), “rastrear” ou, talvez a mais drástica, “bloquear” por completo o conteúdo que está sendo exposto.¹⁴⁴

Situações envolvendo a ferramenta acima são corriqueiras, uma vez que a mesma é bastante “rígida”, o que causa, por sua vez, intensa revolta entre a comunidade produtora de conteúdo. Em um caso recente, um famoso *streamer*, que havia trocado a plataforma Twitch pelo Youtube, viu três de seus vídeos serem banidos, sendo que um deles foi porque o criador de conteúdo estava ouvindo a música “Baby Shark” ao fundo de sua *live*¹⁴⁵, o que acabou por ocasionar a interrupção abrupta da transmissão.¹⁴⁶

¹⁴³ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 102.

¹⁴⁴ YOUTUBE. Comousar “ContentID”. Disponível em: <https://support.google.com/youtube/answer/3244015?hl=pt-BR#:~:text=O%20Content%20ID%20%C3%A9%20o,o%20conte%C3%BAdo%20pertencente%20a%20eles.>

¹⁴⁵ Utilizado no meio digital para descrever uma transmissão que acontece ao vivo.

¹⁴⁶ GUIMARÃES, Tatiane. Twitch vs YouTube Gaming: por que e como o Direito Autoral pode afetar as escolhas dos profissionais do streaming. Medium.com. Publicado em 16 de dezembro de 2021. Disponível em: [https://medium.com/o-centro-de-ensino-e-pesquisa-em-inova%C3%A7%C3%A3o-est%C3%A1/twitch-vs-youtube-gaming-por-que-e-como-o-direito-autoral-pode-afetar-as-escolhas-dos-909eb158118f.](https://medium.com/o-centro-de-ensino-e-pesquisa-em-inova%C3%A7%C3%A3o-est%C3%A1/twitch-vs-youtube-gaming-por-que-e-como-o-direito-autoral-pode-afetar-as-escolhas-dos-909eb158118f)

De forma derradeira, como uma das últimas barreiras de controle atualmente existentes, podem-se citar os próprios aplicativos de *streaming*, tal como Spotify, Netflix, HBO GO, Disney Plus, Prime Vídeo, dentre outros, que ao popularizarem o acesso ao seus conteúdos por um preço mais acessível, acabam, por consequência, mitigando o consumo de conteúdo ilegal pela população como um todo.

Nas palavras de Pedro Mizukami¹⁴⁷, a criação de “outros canais de captação”, isto é, outras formas de publicização/compartilhamento do conteúdo, formas que adotem um modelo de “mercado/não-exclusão”, tornou-se, nos dias de hoje, uma das melhores estratégias a ser adotada, considerando os constantes avanços tecnológicos. Conclui ele, portanto, que “não há que se temer, mas sim incentivar, uma política não maximalista de direitos autorais”. Isso, porém, será objeto de melhor análise no tópico seguinte.

2.5. A POLÊMICA EXISTENTE ENTRE O ACESSO À CULTURA E A PROTEÇÃO AOS DIREITOS AUTORAIS

O debate acerca dessa dicotomia: “proteger os direitos do autor versus proteger o acesso à cultura”, é longo e antigo, caracterizado por uma enorme tensão entre as duas correntes, isto é, entre “aquela que advoga a maximização das medidas protetivas, porque a Internet pode constituir uma ameaça à tutela dos criadores e aquela que sustenta a maior ponderação de valores, buscando um equilíbrio mais justo de interesses”.¹⁴⁸

Para compreender, de fato, os dois vieses, mostra-se necessário dar um salto atrás no tempo e voltar para a época de surgimento daquelas leis consideradas como precursoras no que dizia respeito aos direitos do autor.

¹⁴⁷ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. *Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88*. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 490.

¹⁴⁸ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. *Direito autoral*. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 103.

No começo, quando da promulgação dessas leis, o objetivo não era, exclusivamente, fornecer proteção aos direitos dos autores, mas, também, “atender ao interesse público”. Essa premissa estava presente, de maneira expressa, no regime do *copyright*, mas este não era o único que a defendia, sendo que, no sistema conhecido por *droit d'auteur*, encabeçado pela França, restou garantido, através da lei de 19 de janeiro de 1791, o direito de representação, e, por meio da lei de 19 de julho de 1793, o direito de reprodução. Assim, muito embora as mudanças relativas aos direitos autorais na França tenham sido influenciadas pela Revolução Francesa e pelo mote de que “a mais sagrada, a mais pessoal de todas as formas de propriedade é a obra, fruto do pensamento de um escritor”, não foi atribuído à propriedade autoral o mesmo peso da “propriedade comum”.¹⁴⁹

Aliás, Pedro Mizukami¹⁵⁰ faz duras críticas ao uso distorcido da frase acima, proferida por Le Chapelier, uma vez que a mesma é usada reiteradamente por doutrinadores que defendem o lado garantista dos autores, porém de maneira isolada, sem abordar o restante do discurso que foi proferido pelo francês à época.

Se assim o fizessem, conforme pontua o autor¹⁵¹ acima mencionado, acabariam por incentivar um maior equilíbrio entre direitos do autor e direitos da sociedade, tendo em vista que o discurso de Chapelier, ou melhor, a frase acima retratada, dizia respeito, explicitamente, às obras não-publicadas. “Uma vez publicada a obra (...), o trabalho era entregue ao público: o princípio ordenador das normas de direito autoral não era a propriedade autoral, mas sim o domínio público, ao qual aquela era exceção e não regra”¹⁵².

Em resumo, para Le Chapelier, uma obra, depois de publicada, era, “essencialmente, propriedade pública e não” mais “propriedade do autor”.¹⁵³

¹⁴⁹ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 48.

¹⁵⁰ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 269.

¹⁵¹ *Ibidem*.

¹⁵² *Ibidem*.

¹⁵³ *Ibidem*.

Manoel J. Pereira Santos, citando Renouard, ressalta o mesmo pensamento de Mizukami e de Le Chapelier, o qual imperava no “início da doutrina do Direito de Autor”:

Uma lei sobre esta matéria não será boa se não atender à dupla condição de não sacrificar o direito dos autores em prol do público, nem o direito do público em favor dos autores. Essa proposição é uma consequência necessária das duas primeiras. Uma vez que existem os direitos, destruir um para dar força ao outro seria consagrar uma usurpação, seja sobre o domínio privado, seja sobre o domínio público. Esta conciliação de dois direitos e de dois interesses, longe de ser esquecida na prática legislativa, surge, ao contrário, como o principal pensamento que é determinado em quase todas as leis sobre a matéria.¹⁵⁴

Assim, leis que pendem para o extremismo sob o pretexto de “proteger” os direitos autorais, tendem a se mostrar, no entanto, contraproducentes.

Exemplos disso foram os projetos de lei SOPA (*Stop Online Piracy Act*) e PIPA (*Protect IP Act*), ambos tentativas frustradas de se implementar, nos Estados Unidos, uma espécie de “lista negra (*blacklist*) de sites infratores e mecanismos de bloqueio de acesso (DNS-blocking)”, o que desagradou a maioria da população, tendo em vista o evidente caráter de censura presente nas medidas.¹⁵⁵

Conforme muito bem destacado por Patrícia Peck Pinheiro, hoje em dia, há novos direitos em pauta, sendo, um deles, “o direito de estar conectado à Internet como um novo direito essencial do Indivíduo”¹⁵⁶. Assim, qualquer tentativa de redução desse direito em prol da proteção dos direitos autorais será vista com maus olhos pela comunidade digital.

¹⁵⁴ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 47, apud RENOARD, Augustin-Charles. *Traité des droits d'auteurs dans la littérature, les sciences et les beaux-arts*. Paris: J. Renouard & Cie, 1838, t. 1, p. 437. Tradução livre. No original: “Une loi sur cette matière ne saurait être bonne qu'à la double condition de ne sacrifier ni le droit des auteurs à celui du public, ni le droit du public à celui des auteurs. Cette proposition est une conséquence nécessaire des deux premières. Puisque les droits existent, détruire l'un pour donner force à l'autre, ce serait consacrer une usurpation, soit sur le domaine privé, soit sur le domaine public. Cette conciliation des deux droits et des deux interest, loin d'avoir été negligée dans la pratique législative, apparaît au contraire comme la pensée principale qui a determine presque toutes les lois sur la matière”.

¹⁵⁵ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 103.

¹⁵⁶ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 25.

A própria autora acima citada, apesar de defender a necessidade de proteção aos direitos autorais, atribui muito da culpa pelas infrações cometidas pela comunidade digital à própria indústria (aqui falando de modo geral, incluindo tanto as empresas detentoras de direitos, quanto os próprios artistas), pois, por muito tempo, foram detentores de um monopólio da produção e controle da mídia, sem se preocupar com o que os clientes/consumidores queriam ou precisavam ter.¹⁵⁷

Uma das mais claras formas de descaso praticado, por exemplo, eram os preços estratosféricos que eram cobrados por determinadas obras, como filmes ou programas audiovisuais.

Otávio Afonso¹⁵⁸ classifica-a, na verdade, como sendo “o principal motivo que leva uma pessoa a adquirir um suporte material que contém uma obra por violação de direito”, isto é, o preço da obra, para alguns autores, ainda constitui-se como um dos maiores obstáculos, tanto para o acesso à cultura, quanto para o autor que quer proteger a sua obra.

Não é preciso ir muito longe para verificar que isso, de fato, é uma realidade em muitos países.

No Brasil, por exemplo, um dos jogos recentes que está fazendo grande sucesso chama-se Hogwarts Legacy, chegando a um recorde de vendas de US\$ 800.000.000,00 (oitocentos milhões de dólares)¹⁵⁹, o seu preço, no entanto, em uma das lojas mais aclamadas para jogos de computador gira em torno de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais)¹⁶⁰.

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. 60-63.

¹⁵⁸ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 127.

¹⁵⁹ ISTOÉ DINHEIRO. Como o jogo do universo de Harry Potter chegou a US\$ 850 milhões em vendas. Disponível em: <https://www.istoedinheiro.com.br/como-o-jogo-do-universo-de-harry-potter-chegou-a-us-850-milhoes-em-vendas/>

¹⁶⁰ STEAM Brasil. Hogwarts Legacy. Disponível em: https://store.steampowered.com/app/990080/Hogwarts_Legacy/.

Outros jogos de franquias populares, como Fifa e Call Of Duty, também costumam ter preços exorbitantes.

No mesmo espaço citado acima, em que se pode encontrar o jogo Hogwarts Legacy pelo preço referido, é possível, da mesma forma, encontrar os jogos atuais das franquias Fifa e Call Of Duty: EA SPORTS™ FIFA 2023 e Call of Duty®: Modern Warfare® II, ambos na lista de mais vendidos, tanto em âmbito mundial¹⁶¹, quanto nacional¹⁶², e pelo surpreendente preço de R\$ 299,00 (duzentos e noventa e nove reais).

Tratam-se todos de preços elevados, na medida em que o salário mínimo nacional, em janeiro de 2023, estava na casa dos R\$ 1.302,00 (um mil, trezentos e dois reais).¹⁶³

Em outras palavras, comprar um desses jogos, na faixa dos R\$ 300,00 (trezentos reais), corresponderia a 10% do valor do salário mínimo recebido por uma pessoa e, considerando que a maioria das pessoas no Brasil não ganha mais do que dois salários mínimos¹⁶⁴, seria, de fato, uma quantia bem elevada para se despende num jogo.

Desse modo, verifica-se que, para a grande maioria, são reais as dificuldades de acesso à cultura. Nesse sentido, a *internet* surgiu como uma ferramenta para “equilibrar o jogo”, tendo em vista que, por meio dela, muitas pessoas que, outrora, não tinham as mínimas condições, passaram a desfrutar dos mesmos recursos culturais que a classe mais alta da sociedade.

¹⁶¹STEAM. Jogos mais vendidos mundialmente. Disponível em: <https://store.steampowered.com/search/?filter=globaltopsellers&os=win>.

¹⁶²STEAM. Jogos mais vendidos nacionalmente - Brasil. Disponível em: <https://store.steampowered.com/search/?filter=topsellers&os=win>.

¹⁶³GOV.BR. Novo salário mínimo 2023: veja como registrar o reajuste no eSocial Doméstico. Disponível em: <https://www.gov.br/esocial/pt-br/noticias/novo-salario-minimo-2023-veja-como-registrar-o-reajuste-no-esocial-domestico>.

¹⁶⁴ G1. 7 em cada 10 trabalhadores ganham até dois salários mínimos, mostra levantamento. Disponível em: <https://g1.globo.com/trabalho-e-carreira/noticia/2022/11/23/7-em-cada-10-trabalhadores-ganham-ate-dois-salarios-minimos-mostra-levantamento.ghtml>.

Para Patrícia Peck Pinheiro, através da Internet, foi possível democratizar “o acesso aos conteúdos, revelando, inclusive, novos talentos, que pelo modelo tradicional da indústria jamais teriam tido a mesma oportunidade de se tornarem conhecidos e famosos”.¹⁶⁵

No entanto, mesmo esse “novo modelo”, descrito pela autora supracitada, composto de “influencers” e criadores de conteúdo, está ameaçado pelos velhos fantasmas do protecionismo, visto que, “dentre os tipos de vídeos mais produzidos por esses criadores, estão vídeos de reação a jogos e conteúdo de outros criadores e transmissões ao vivo de gameplays (quando o criador transmite ao vivo o jogo que está jogando, comentando suas jogadas)”. Em outras palavras, “são conteúdos que necessariamente envolvem o uso de obras originais, como jogos, músicas e vídeos de outros criadores de conteúdo”.¹⁶⁶

Assim, considerando que muitos deles não pedem ou não conseguem a autorização desejada para a utilização integral ou parcial dessas obras originárias, acabam enfrentando problemas com as atuais leis de direitos autorais que, em geral, são ultraconservadoras.

Outrossim, além das legislações superprotetoras, os próprios sistemas de controle criados para escanear e encontrar conteúdos protegidos por direitos autorais que foram utilizados indevidamente, como o Content ID, do Youtube, ainda são muito ineficazes, uma vez que não costumam levar “em conta o contexto do uso e o alcance do conteúdo violador de Direito Autoral”, prejudicando, muitas vezes, o próprio criador original da obra que deixa de ter divulgado o seu trabalho/criação por um desses “influencers” ou criadores de conteúdo¹⁶⁷, que costuma possuir milhares de seguidores.

¹⁶⁵ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

¹⁶⁶ GUIMARÃES, Tatiane. Twitch vs YouTube Gaming: por que e como o Direito Autoral pode afetar as escolhas dos profissionais do streaming. Medium.com. Publicado em 16 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://medium.com/o-centro-de-ensino-e-pesquisa-em-inova%C3%A7%C3%A3o-est%C3%A1/twitch-vs-youtube-gaming-por-que-e-como-o-direito-autoral-pode-afetar-as-escolhas-dos-909eb158118f>.

¹⁶⁷ GUIMARÃES, Tatiane. Twitch vs YouTube Gaming: por que e como o Direito Autoral pode afetar as escolhas dos profissionais do streaming. Medium.com. Publicado em 16 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://medium.com/o-centro-de-ensino-e-pesquisa-em-inova%C3%A7%C3%A3o-est%C3%A1/twitch-vs-youtube-gaming-por-que-e-como-o-direito-autoral-pode-afetar-as-escolhas-dos-909eb158118f>.

Evidencia-se, portanto, uma certa insensatez na manutenção de tais leis e formas de controle, pois, por mais que os direitos do autor devam, realmente, serem protegidos, a maioria de usos indevidos que ocorre atualmente diz respeito a 1) usuários da rede de internet que não possuem condições de adquirir o produto original no momento; ou 2) “influencers” ou criadores de conteúdo que, ao utilizarem a obra original, apesar de “lucrarem com isso”, seja economicamente falando ou apenas socialmente (mais seguidores), também acabam por impulsionar a procura pelas obras originais e, conseqüentemente, aumentar os ganhos de seus criadores.

Existem diversos músicos, por exemplo, que só atingiram um grande público de espectadores/ouvintes, depois que as suas obras foram parar no *Youtube*, o que deriva de um compartilhamento em grande escala, seja de usuário para usuário, ou de criador para usuário.

“Baby Shark”, a música citada anteriormente como a responsável por interromper a transmissão de um *streamer*, foi o primeiro vídeo a atingir 10 (bilhões) de visualizações no *Youtube*¹⁶⁸. A música e o vídeo, por si só, é de uma simplicidade tamanha que a seguinte pergunta se impõe: “Como um vídeo/música desse tipo poderia ter alcançado tão grande repercussão sozinha?”. A resposta é: não poderia. Somente alcançou esse grande destaque em decorrência da atenção publicitária que recebeu da mídia, tanto especializada (jornal, rádio, televisão etc), quanto daquela considerada, às vezes, ilegal pela indústria, qual seja: o compartilhamento do usuário ou do criador.

Logo, em casos como esses narrados acima, percebe-se que a lei “ainda precisa de algumas melhorias, especialmente no tocante à questão de “uso justo” (do inglês *fair use*)”¹⁶⁹, uma vez que o objetivo não é permitir uma infração descarada aos direitos autorais, mas a garantir certa maleabilidade no tratamento do

¹⁶⁸ JOVEM PAN. “Baby Shark” é o primeiro vídeo do Youtube a atingir 10 bilhões de visualizações. Disponível em: <https://jovempan.com.br/noticias/tecnologia/baby-shark-e-o-primeiro-video-do-youtube-a-atingir-10-bilhoes-de-visualizacoes.html>.

¹⁶⁹ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>, p. 60-63.

uso de obras de terceiros, mesmo sem autorização, a fim de viabilizar o acesso à cultura e, até mesmo, beneficiar os próprios autores das obras originais.

3. O DESENVOLVIMENTO DO DIREITO AUTORAL NO BRASIL

Após uma ampla descrição acerca da história do Direito Autoral, que englobou o seu desenvolvimento ao redor do mundo, bem como sobre os seus principais fundamentos, abordou-se a respeito do impacto causado pelas mídias e tecnologias atuais.

No presente capítulo, porém, tratar-se-á, de modo específico, sobre os direitos autorais no Brasil, a começar pela sua história e, posteriormente, analisando a legislação atual. Diante disso, buscar-se-á realizar uma conexão com os capítulos anteriores, em especial com os aspectos tecnológicos, a fim de que seja possível verificar se a atual legislação brasileira atinente aos direitos autorais, realmente reflete os anseios de sua população.

A importância disso para o presente trabalho é grande, pois, será em decorrência das eventuais limitações encontradas na legislação em análise, que haverá embasamento para a propositura de mudanças, tais como a utilização da doutrina do *fair use*, a qual será tratada em tópico subsequente.

3.1. OS PRIMEIROS DIPLOMAS LEGAIS

No Brasil, segundo PIRES¹⁷⁰, a história dos direitos autorais começa com a Lei de 11 de agosto de 1827, “que estabeleceu os cursos jurídicos de São Paulo e Olinda cinco anos após a Declaração de Independência do Brasil.”

Tal lei dizia, em suma, que era de propriedade dos professores o conteúdo acadêmico que esses transmitiam em sala de aula para os seus alunos.

Antes disso, o Brasil, como colônia de Portugal, não tinha autorização para ter imprensa de nenhum tipo, assim como para qualquer manifestação cultural. Desse modo, antes do ano de 1827, estava justificado o desinteresse na matéria.¹⁷¹

¹⁷⁰ PIRES, Alexandre Vieira. Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018, p. 69.

¹⁷¹ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 7.

Na sequência, após referida lei, todas as Constituições Brasileiras, conforme salienta BITTAR¹⁷², com exceção da de 1937, previram o direito do autor como um direito fundamental.

Hoje, além de estar prevista em legislação própria – Lei n.º 9.610/98, a proteção aos direitos autorais também está sedimentada na Constituição Federal de 1988, mais especificamente, no art. 5º, inciso XXVII.

3.2. A ADESÃO AOS TRATADOS INTERNACIONAIS

Com o passar do tempo, o Brasil também aderiu a diversos tratados internacionais que diziam respeito à proteção dos direitos do autor, sendo que o primeiro deles foi assinado com Portugal, em 9 de setembro de 1889, tendo sua observância sido determinada pelo Decreto n.º 10.353, de 14 de setembro de 1889.¹⁷³

Todavia, o país também é signatário de diversos outros tratados como o de **BERNA**, assinado em Paris no ano de 1971 e internalizado no ordenamento jurídico nacional mediante o Decreto n.º 75.699, de 06.05.1975, o qual prevê, dentre outras coisas, a comunicação dos direitos do autor de determinado país em outros países signatários do mesmo tratado.¹⁷⁴

Ademais, é signatário também da Convenção de **ROMA**, internalizada no ordenamento através do Decreto n.º 57.125, de 19.10.1965; e da Convenção de **GENEVA**, incluída mediante o Decreto n. 76.906, de 24.12.1975.

¹⁷² BITTAR, Carlos A. Direito de Autor, 7ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530986001. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986001/>, p. 30.

¹⁷³ ZANINI, Leonardo Estevam de A. Direito de Autor, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E- book.
ISBN 9788502230231. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231/>, p. 62.

¹⁷⁴ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 138.

Sendo assim, percebe-se que, até meados dos anos 2000, o Brasil esteve bastante preocupado com o tema, buscando se adequar ao pensamento das grandes economias, o que repercutiu em sua adesão a vários desses tratados internacionais.

3.3. A PREVISÃO CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal de 1988, diferentemente das anteriores, inovou ao trazer os direitos autorais de propriedade dentro do rol do art. 5º, as chamadas “cláusulas pétreas”.¹⁷⁵

Os direitos estão assim inseridos no mencionado dispositivo:

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

(...)

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

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

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

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

(...)¹⁷⁶

Por outro lado, em que pese, não esteja presente no referido artigo 5º da Constituição de 1988, o direito de acesso à cultura encontra respaldo em diversos dispositivos constitucionais, dentre eles os artigos 23, 215 e 227.¹⁷⁷

Ademais, é importante destacar que ambos os preceitos, direito de acesso à cultura e proteção do direito do autor, andam lado a lado há muito tempo, desde antes das disposições que foram delineadas na presente Constituição Federal. Já na

¹⁷⁵ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 127.

¹⁷⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html.

¹⁷⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html.

Declaração Universal dos Direitos do Homem, publicada no dia 10 de dezembro de 1948, através da Assembleia Geral das Nações Unidas, restou assim definido¹⁷⁸:

Artigo 27 –

1. Todo homem tem direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios;
2. Todo homem tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor.

Percebe-se assim, dessa maneira, a indissociabilidade dos dois princípios que, desde tempos remotos, foram consagrados para fazer parte daquele que seria o documento mais importante para toda a humanidade - a “Declaração Universal dos Direitos Humanos”.

3.4. O SURGIMENTO DA ATUAL LEI DE DIREITOS AUTORAIS BRASILEIRA

A atual lei de direitos autorais brasileira surge em decorrência dessa “nova realidade constitucional” trazida pela Constituição de 1988, que, conforme visto acima, trouxe, em seu escopo, a previsão da proteção ao direito do autor dentro das chamadas “cláusulas pétreas”.¹⁷⁹

Outrossim, mostrava-se necessário, já naquela época, tentar fazer frente às mudanças oriundas das inovações tecnológicas, especialmente “das novas mídias digitais e da rede computadores (*internet*)”.¹⁸⁰

No entanto, o projeto no qual a presente lei se baseou tratava-se de um projeto de leis mais antigo, da década de 1980, ou seja, “antes do *boom da internet*”. Assim, a lei em comento já iniciou a sua “vida” estando defasada frente às mudanças que vinham ocorrendo e, muitos mais, quanto àquelas que ainda viriam a ocorrer.¹⁸¹

¹⁷⁸ NETTO, José Carlos C. Direito autoral no Brasil. Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>, p. 50.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 128.

¹⁸⁰ *Ibidem*.

¹⁸¹ VALENTE, Luiz Guilherme Veiga. Consulta Pública reabre discussão sobre atualização da Lei de Direito Autoral. Disponível em:

3.5. AS LIMITAÇÕES EXISTENTES NA ATUAL LEI DE DIREITOS AUTORAIS BRASILEIRA

Gilberto Gil, conhecido cantor e compositor brasileiro, declarou, certa vez, que a atual lei de direitos autorais do país seria uma das mais restritivas do mundo.¹⁸²

A sua declaração, *a priori*, pode surpreender a muitos, tendo em vista que parte de alguém que deveria, em tese, defender com “unhas e dentes” os direitos dos autores.

Todavia, a irresignação está justificada, a partir do momento em que se passa a analisar a atual LDA (Lei de Direitos Autorais) brasileira, principalmente, se essa é análise em feita em contraste com as implicações causadas pela Sociedade da Informação.

Sobre o assunto, Carlos Alberto Bittar menciona que a Lei n.º 9.610/1998 está “sob o exame da sociedade”, em razão das “sucessivas e insistentes violações de direitos autorais pela reprografia ilegal, o avanço inusitado da pirataria” e “avalanche de violações promovidas em ambiente virtual”. Em outras palavras, tantas infrações assim, especialmente no âmbito digital, indicam que algo está errado e, talvez, não seja com as pessoas, mas, sim, com a própria lei. Nesse sentido, o exame que se faz é no interesse de melhor proteger o autor, mas, também, de adaptar o conteúdo da lei às necessidades da referida Sociedade da Informação.¹⁸³

A internet, que passou a ter o seu ápice a partir dos anos 2000, trouxe inúmeros desafios às leis de direitos autorais ao redor do mundo e assim não foi diferente com a atual legislação brasileira. Isso decorre, em partes, do fato de que muitas práticas sociais que são comuns e aceitáveis hoje em cima, sequer podiam

<https://www.migalhas.com.br/depeso/310398/consulta-publica-reabre-discussao-sobre-atualizacao-da-lei-de-direito-autoral>.

¹⁸² AGÊNCIA BRASIL, Lei de direito autoral brasileira é uma das mais restritivas do mundo, critica Gil, disponível em: <http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2006-12-12/lei-de-direito-autoral-brasileira-e-uma-das-mais-restritivas-do-mundo-critica-gil>.

¹⁸³ BITTAR, Carlos A. Direito de Autor, 7ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530986001. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986001/>. p. 33.

ser imaginadas na época de publicação da LDA ou, naquela época, eram tidas como algo extremamente ruinoso.

Há, é claro, que discorde dessa posição unilateral exposta acima. Para Otávio Afonso, por exemplo, as mídias digitais não são a única causa que motivaria uma mudança na legislação brasileira¹⁸⁴. Além desse fator, ele relaciona um outro elemento que é aspecto econômico da coisa¹⁸⁵.

De fato, parece que assiste razão ao nobre autor citado acima, pois, como já visto anteriormente, hoje, muitos mais do que autores detentores de direitos autorais, existem **empresas detentoras de direitos autorais**¹⁸⁶, os quais, geralmente, têm muito mais poder de barganha para “forçar” o Estado a manter determinados tipos de proteção ou não.

Entretanto, em que pese, certamente, muitas mais condicionantes estejam atreladas à eventual mudança legislativa, tem-se que, devido “intangibilidade trazida pela Sociedade Digital” ou da Informação, emerge a necessidade de modificações na legislação, uma vez que mesmo as infrações deixaram “de ser uma exceção, uma ocorrência pontual, para se tornar não apenas comum”, mas também socialmente aceitas.¹⁸⁷

Dentre os principais pontos que chamam à atenção dos juristas e da própria população, há alguns que, invariavelmente, recebem maior destaque, pois como dito no parágrafo anterior, despontam como condutas “socialmente aceitas”.

Há, por exemplo, as infrações relacionadas à questão das cópias e do consequente compartilhamento, cujo aumento está diretamente relacionado ao avanço da tecnologia, especialmente da *internet* e do mundo digital.

¹⁸⁴ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 180.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 185.

¹⁸⁶ *Ibidem*.

¹⁸⁷ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>. pg. 61.

O artigo 29 da LDA brasileira é o responsável por trazer uma série de situações que exigem a autorização prévia do autor original da obra, antes que determinado conteúdo seja utilizado, copiado e/ou compartilhado, das quais se destacam os seguintes incisos e alíneas:

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;
 (...)
 VIII - a utilização, direta ou indireta, da obra literária, artística ou científica, mediante:
 a) representação, recitação ou declamação;
 b) execução musical;
 (...)
 f) sonorização ambiental;
 g) a exibição audiovisual, cinematográfica ou por processo assemelhado;
 (...)
 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.¹⁸⁸

De outro lado, a fim de mitigar, um pouco, essa proteção que Gilberto Gil¹⁸⁹ chamou de restritiva, a mesma lei traz, em seu artigo 46, aquilo que poderia ser considerado como “exceções uso”, mas que também é fortemente criticado pela doutrina de maneira ampla, tendo em vista o aspecto obscuro em algumas partes de sua redação, o que acaba por causar mais confusão do que esclarecimento sobre o que é permitido e o que não é.

Nesse sentido, colaciona-se abaixo o referido artigo *in verbis* com os seus respectivos incisos que, potencialmente, caracterizam-se como sendo os mais polêmicos e também mais importantes:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:
 II - a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro;
 (...)

¹⁸⁸ BRASIL. Lei n.º 9.610/1998 (Lei dos Direitos Autorais - LDA). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.html.

¹⁸⁹ AGÊNCIA BRASIL, Lei de direito autoral brasileira é uma das mais restritivas do mundo, critica Gil, disponível em: <http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2006-12-12/lei-de-direito-autoral-brasileira-e-uma-das-mais-restritivas-do-mundo-critica-gil>.

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;

(...)

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.¹⁹⁰

Ao mesmo tempo, portanto, que a lei, em seu art. 29, inciso I, condiciona a utilização parcial ou integral de uma obra à autorização do criador original; a própria lei, no art. 46, inciso II e VIII, por sua vez, diz que o **“uso de pequenos trechos”** para utilização privada, sem fins lucrativos, ou para composição de obra nova, desde que não seja o “objetivo principal”, nem prejudique a exploração normal da original, **não ofende aos direitos autorais.**

O ponto chave é, justamente, a definição dessa expressão “pequenos trechos”. Trata-se de algo que, nem a doutrina, nem o próprio poder legislativo, ao que parece, quis enfrentar, deixando o conceito totalmente em aberto e, evidentemente, causando um alvoroço sem precedentes nas disputas entre os usuários de boa fé e os detentores de direitos autorais.

Referente ao inciso II do artigo 46, Otávio Afonso traz uma importante e surpreendente observação de que a restrição da reprodução “em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista”, alça o Brasil à posição de **“único país onde o instituto da cópia privada não existe”**¹⁹¹, o que, mais uma vez, serve para justificar a frase de Gil destacada no início desta seção.

Na visão do autor, “a reprodução na íntegra de uma obra protegida deveria ser permitida” (...) “seja por razões culturais, seja em benefício da educação”.¹⁹²

¹⁹⁰ BRASIL. Lei n.º 9.610/1998 (Lei dos Direitos Autorais - LDA). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.html.

¹⁹¹ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 57, grifo nosso.

¹⁹² *Ibidem*.

Outro ponto de contradição extraído da LDA, segundo Pedro Paranaguá¹⁹³, é a impossibilidade de que seja feita cópia de um livro protegido por direitos autorais, mesmo que esteja com a sua edição comercial esgotada. Todavia, a proteção acaba por ceder a interesses maiores, tais como os princípios constitucionais do direito à educação, acesso à cultura, educação e ciência, e, mais importante, pela necessidade de que a propriedade cumpra com a sua função social.

O doutrinador ainda arremata, afirmando ser um “contrassenso” privilegiar uma lei ordinária (LTDA) em detrimento de princípios constitucionais.¹⁹⁴

Contudo, conforme visto em tópico anterior, a própria proteção aos direitos autorais também possui previsão expressa na Constituição Federal brasileira.

Fato é que, independente disso, a legislação autoral é limitada e desequilibrada no que diz respeito à proteção patrimonial conferida aos titulares em comparação com esses mesmos direitos constitucionais que a sociedade possui, tais como: direito à educação, cultura, ciência, liberdade à expressão, dentre outros.¹⁹⁵

Trata-se de uma restrição demasiada que acaba por prejudicar o próprio cenário cultural, isto é, os próprios autores a quem se pretende proteger, tendo em vista que a produção cultural “pressupõe a construção de conhecimento com base no que outros construíram, uma herança em comum”. Assim, impedir, por exemplo, que criadores de conteúdos digitais utilizem pequenos trechos de outras obras na composição de seus trabalhos, mostra-se incompatível com o próprio meio cultural.¹⁹⁶

¹⁹³ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 71.

¹⁹⁴ PARANAGUÁ, Pedro. Direitos autorais / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica), p. 71.

¹⁹⁵ SCHREIBER, Anderson. Direito e Mídia. São Paulo: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522477494. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522477494>, p. 280.

¹⁹⁶ PIRES, Alexandre Viera. Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 77.

Walt Disney, o criador do Mickey Mouse, é um modelo da situação expressa acima, uma vez que criou esse personagem, que se transformou no carro-chefe da sua obra, com base em um personagem do filme mudo “Steamboat Bill”, do cineasta Buster Keaton.¹⁹⁷

Branca de Neve, Cinderela e vários outros personagens de desenhos animados que são amplamente conhecidos atualmente, todos derivam das obras registradas pelos irmãos Grimm.¹⁹⁸

Diante disso tudo, os autores que lecionam sobre o tema apontam a necessidade de que a lei atual sobre direitos autorais receba algumas melhorias, em especial, no tocante à questão do “uso justo” (*fair use*, em inglês).¹⁹⁹

A flexibilização no que diz respeito a atual lei de direitos autorais brasileira, pode, inclusive, vir a ser benéfica para a própria indústria de produção cultural, uma vez que há diversas pesquisas científicas comprovando que há mais chances dos consumidores adquirirem determinado produto após terem-no experimentado.²⁰⁰

3.6. AS PROPOSTAS DE ALTERAÇÕES JÁ REALIZADAS

Diversas têm sido as propostas de alteração já realizadas, buscando-se alcançar o equilíbrio entre direitos do autor e direitos da sociedade, conforme até aqui vem sendo destacado.

No geral, essas “tentativas de adequação” de conceitos tradicionais “ao ambiente digital”, tem focado em duas tendências: adaptar a legislação atual às novas necessidades existentes e, ao mesmo, tempo “criar novos direitos” que permitam uma adaptação da legislação, não há apenas a curto prazo, mas também a longo prazo. A ideia, portanto, não é apenas criar modificações paliativas, mas agir

¹⁹⁷ PIRES, Alexandre Vieira. Direito Autoral na Sociedade Digital – Alexandre Pires Vieira – 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 77.

¹⁹⁸ *Ibidem*.

¹⁹⁹ PINHEIRO, Patrícia P. Direito Digital. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>. pg. 61.

²⁰⁰ *Ibidem*, p. 62.

de modo a construir algo que possa ser plenamente adaptado à realidade, na medida em que a própria realidade vai se transformando.²⁰¹

E, conforme já mencionado no presente trabalho por diversas vezes, o momento atual e futuro, irá exigir, justamente, essa capacidade adaptativa das legislações, tendo em vista as rápidas e constantes mudanças ocorridas no ambiente digital, ocasionadas pelo desenvolvimento, cada vez mais acelerado, das tecnologias.

Nesse sentido, o *fair use* desponta como um das soluções viáveis para o presente caso, diante do seu alto fator de maleabilidade.

Já houve, inclusive, tentativa de incorporá-lo na legislação brasileira de direitos autorais, a fim de inserir o conceito de “uso justo”, trazendo essa flexibilidade mencionada para auxiliar na interpretação do que é lícito e ilícito concernente à matéria.²⁰²

A responsável pela iniciativa foi a Associação Brasileira da Propriedade Intelectual - ABPI, que propôs a alteração do artigo 46 da LDA, através da Resolução n.º 67/2005. O objetivo da proposta foi o de "substituir o rol taxativo de limitações ao direito de autor por princípios gerais". Assim, o referido artigo passaria a ter a seguinte redação:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais, a reprodução parcial ou integral, a distribuição e qualquer forma de utilização de obras intelectuais que, em função de sua natureza, atenda a dois ou mais dos seguintes princípios, respeitados os direitos morais previstos no art. 24:

I - tenha como objetivo, crítica, comentário, noticiário, educação, ensino, pesquisa, produção de prova judiciária ou administrativa, uso exclusivo de deficientes visuais em sistema Braile ou outros procedimentos em qualquer suporte para esses destinatários, preservação ou estudo da obra, ou ainda, clientela em estabelecimentos demonstração à comerciais, desde que

²⁰¹ AFONSO, Otávio. Direito Autoral: Conceitos Essenciais. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>, p. 187.

²⁰² VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 175.

estes comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a sua utilização, sempre na medida justificada pelo fim a atingir;

II - sua finalidade não seja essencialmente comercial para o destinatário da reprodução e para quem se vale da distribuição e da utilização das obras intelectuais;

III - o efeito no mercado potencial da obra seja individualmente desprezível, não acarretando prejuízo à exploração normal da obra.

Parágrafo único - A aplicação da hipótese prevista no inciso II deste artigo não se justifica somente pelo fato de o destinatário da reprodução e quem se vale da distribuição e da utilização das obras intelectuais ser empresa ou órgão público, fundação, associação ou qualquer outra entidade sem fins lucrativos.²⁰³

No ano de 2010, com a propositura do anteprojeto de Lei que visava a alteração da LDA, a mencionada associação se manifestou novamente, por meio da Resolução n.º 80/2010, “*renovando apoio à introdução do conceito de fair use*”.²⁰⁴

Não obstante todo o apoio recebido de entidades como a associação citada acima, bem como de ter atingido cerca de 8.000 (oito mil sugestões) após consulta pública, a proposta parou na Casa Civil, deixando de prosseguir adiante.²⁰⁵

Diversas outras movimentações seguiram-se, porém a última manifestação relevante ocorreu em 2019, quando nova consulta pública foi aberta pelo governo.²⁰⁶

²⁰³ VIEIRA, Alexandre Pires. *Direito Autoral na Sociedade Digital* - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 175.

²⁰⁴ *Ibidem*, p. 176.

²⁰⁵ VALENTE, Luiz Guilherme Veiga. Consulta Pública reabre discussão sobre atualização da Lei de Direito Autoral. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/310398/consulta-publica-reabre-discussao-sobre-atualizacao-da-lei-de-direito-autoral>.

²⁰⁶ *Ibidem*.

4. A DOUTRINA DO *FAIR USE* (“USO JUSTO”)

O caminho percorrido até aqui foi árduo, passando pelas reviravoltas relativas à história do direito autoral pelo mundo, em especial aquelas ocorridas durante o século XVIII, na Europa e na América, onde criaram-se as duas principais vertentes (o *copyright* e o *droit d’auteur*) e suas respectivas bases que fundamentam o direito do autor atualmente conhecido. Ademais, buscou-se compreender a posição dos direitos do autor inseridos no contexto digital do século XXI, especificamente diante da cultura do compartilhamento que permeia o mundo da *Internet* e da própria facilidade que passou a existir no que concerne a obtenção de cópias digitais das obras. Por fim, foi feita uma análise sintética envolvendo os direitos do autor, cultura da internet e legislação brasileira.

Diante disso tudo, foi possível perceber uma extrema dificuldade de se adequar a legislação brasileira às atuais demandas culturais existentes no país.

Isso porque, além da legislação aplicável ser anterior ao “boom” da *internet*, houve pouca ou quase nenhuma motivação política para realizar as adequações necessárias.

Nesse sentido, o presente capítulo tem por objetivo esquadriñar a teoria do “uso justo” (*fair use*), de modo a conceituá-la e verificar a possibilidade de sua aplicação em conjunto com a atual lei brasileira de direitos autorais, a fim de que se obtenha um real equilíbrio entre o direito dos autores de terem a suas obras protegidas e o direito dos usuários (em amplo sentido) de terem acesso à cultura.

4.1. CONCEITO E ORIGEM

A doutrina do *fair use* ou “uso justo” surge nos Estados Unidos, na metade do século XIX, após as cortes federais norte-americanas terem percebido que, às vezes, as utilizações das obras sem autorizações eram justas e de boa-fé.²⁰⁷

²⁰⁷ GURJÃO, Paulo José. A doutrina do *fair use* no Direito Autoral Brasileiro: O uso da doutrina norte-americana do *fair use* como paradigma de interpretação da lei de direito autoral brasileira. Monografia/UFRJ. 2019. p. 38.

Todavia, essa “construção jurisprudencial iniciada desde os primórdios do *copyright*, só veio a ser codificada pelos Estados Unidos no ano de 1976, através do *Copyright Act*, cujo objetivo da legislação foi de apenas reafirmar tal doutrina, não de “mudá-la, limitá-la ou expandi-la de maneira alguma”.²⁰⁸

Surgiu, portanto, com o objetivo de ser um “ponto de equilíbrio entre o direito do autor e o interesse da coletividade”²⁰⁹, tendo em vista o seu modelo de “cláusula geral”, que, segundo a terminologia adotada no direito dos Estados Unidos, enquadra-se como uma “*affirmative defense* contra a acusação de contrafação”²¹⁰.

Essa doutrina mostra-se especialmente importante no âmbito da sociedade digital da atualidade, uma vez que os direitos autorais são, praticamente, postos de lado pela maioria das pessoas, mas, muitas vezes, sem que essas pessoas estejam agindo de má-fé. Assim, esse entendimento pode ser utilizado para auxiliar com duas situações muito presentes na *internet* que são: a facilidade de se obter acesso e utilizar o conteúdo intelectual protegido, e a dificuldade em obter a autorização do autor para tanto, seja para utilização própria ou para criação de algum conteúdo derivado²¹¹.

Ademais, a mutabilidade trazida pela *Internet* é gigantesca e imprevisível, o que faz com que surjam inúmeras situações novas a todo momento, as quais não estão previstas na legislação pátria e, se um dia estiverem, provavelmente demorarão um longo tempo para aparecer. Nesse sentido, a doutrina do *fair use* com o seu conceito de aplicação um pouco mais aberto, evidencia-se muito mais eficaz em contextos de rápida e crescente mudança como o dos tempos atuais.

²⁰⁸ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 53.

²⁰⁹ SANTOS, Manuella Silva, Direito autoral na era digital: Impactos, controvérsias e possíveis soluções. Dissertação Mestrado, PUCSP 2008, p. 187.

²¹⁰ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 53.

²¹¹ SANTOS, Manuella Silva, Direito autoral na era digital: Impactos, controvérsias e possíveis soluções. Dissertação Mestrado, PUCSP 2008, p. 152.

Essa doutrina, oriunda do direito norte-americano, portanto, visa possibilitar a harmonização entre as tensões dos princípios constitucionais que, de um lado, preveem a proteção autoral e, de outro, o acesso à cultura e a liberdade de expressão. “Assim, mostra-se um importante instrumento na preservação do acesso à informação” dentro da sociedade, “bem como equilibra os interesses individuais do autor e os da coletividade”.²¹²

4.2. ANÁLISE DOS ELEMENTOS PRESENTES NA DOCTRINA DO *FAIR USE*

A previsão do *fair use* no *Copyright Act* de 1976 se encontra na Seção 107²¹³ do documento e, como é possível observar no texto, não há uma definição concreta do conceito de *fair use* que possibilite a sua aplicação ampla e universal em todos os casos. Trata-se, porém, de um conjunto de fatores “a serem considerados para o fim de determinar se o uso realizado de uma obra em um caso específico enquadra-se como *fair use* ou não”²¹⁴.

Assim, em que pese existam usos justos já “consagrados”, tais como: “crítica, comentário, reportagem de notícias, ensino, pesquisa e certos usos pessoais, a lei americana de direito autoral não especifica quais usos são justos”, sendo essas questões “decididas caso a caso pelos tribunais”²¹⁵, com base nos seguintes fatores:

- (a) a finalidade e o caráter do uso, incluindo se tal uso é de natureza comercial ou para fim educacional sem caráter econômico;
- (b) a natureza da obra protegida;
- (c) a quantidade e a substancialidade da parte usada em relação à obra protegida como um todo; e
- (d) o efeito do uso no mercado potencial com relação à obra protegida.²¹⁶

²¹² *Ibidem*, p. 152.

²¹³ USA. *Copyright Law OF THE United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code, §107 · Limitations on exclusive rights: Fair use*. Disponível em: <https://www.copyright.gov/title17/>.

²¹⁴ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 53.

²¹⁵ VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 82.

²¹⁶ SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 53.

Esses quatro elementos devem, obrigatoriamente, serem analisados em conjunto para se chegar a uma conclusão quanto ao “uso justo”. Desse modo, não basta analisar o aspecto educacional ou comercial do uso, mas, também, “avaliar e pesar na balança a natureza do trabalho protegido por direitos autorais, a quantidade ou substancialidade da parte usada e o impacto potencial do uso no mercado ou valor do trabalho”.²¹⁷

Ampliando um pouco mais os elementos citados acima²¹⁸, tem-se que a primeira característica, **finalidade e caráter do uso**, diz respeito com a utilização comercial ou educativa e não lucrativa. Isso, porém, não é taxativo, ou seja, apesar do uso comercial ser um indicador negativo, não significa que, só por isso, o *fair use* será afastado.

A avaliação quanto à **natureza da obra** se dará com base nos aspectos factuais e imaginativos, sendo possível que a caracterização do *fair use* incida de maneira maior nas obras de natureza fácticas.

O terceiro elemento diz com relação à **quantidade e substancialidade da parte usada** com relação ao todo da obra, ou seja, até mesmo citações podem ser consideradas inadequadas, se representarem uma apropriação do conjunto da obra. O contrário também é verdadeiro: é possível que mesmo com a utilização de partes maiores de determinada obra, o uso fique enquadrado no *fair use*.

Por fim, **o efeito que o uso causou no mercado**, isto é, se houve alguma espécie de prejuízo ao autor da obra original ou, se em razão da utilização, o autor da mesma veio a se beneficiar ainda mais, com mais pessoas procurando pela sua obra. Sendo que este critério é considerado por alguns como o mais relevante de todos.

²¹⁷ *COPYRIGHT ADVISORY SERVICES. Fair Use.* Disponível em: <https://copyright.columbia.edu/basics/fair-use.html>.

²¹⁸ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. Direitos Autorais na Internet e o Uso de Obras Alheias. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2007. p. 71.

4.3. A EFICÁCIA DO USO DE PRINCÍPIOS NA TOMADA DE DECISÕES JUDICIAIS

A utilização dos princípios como método interpretativo e decisório passou a ter destaque a partir do trabalho desenvolvido pelo jurista Ronald Dworkin. Primeiramente em seu artigo “The Model of Rules”, de 1967, e, depois, em seu livro “Taking Rights Seriously”, Dworkin abordou a diferenciação entre regras e princípios, porém, de maneira eminentemente filosófica.²¹⁹

A teoria seguiu sendo trabalhada e ampliada por outros juristas, sendo que foi através de Robert Alexy, no seu livro “Theorie der Grundrechte”, de 1985, que a matéria recebeu um tratamento técnico-jurídico, do qual hoje se reveste, começando pela definição clássica de “princípios como mandamentos de otimização e regras como mandamentos definitivos”.²²⁰

A base da teoria diz respeito à utilização dos princípios em conjunto das regras, de modo que seja possível tomar a decisão mais acertada. Nesse sentido, os defensores dessa teoria trazem a ideia de que os princípios são muito mais eficazes, pois, ao contrário das regras, não possuem a ideia de aplicação “tudo ou nada”, permitindo que o julgador, dependendo do caso, aplique mais ou menos de um determinado princípio.

Em suma, os princípios são “mandados de otimização (Optimierungsgebote), isto é, são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida do possível”, considerando tanto as possibilidades jurídicas (princípios e regras opostos), quanto às possibilidades fáticas.²²¹

De outro lado, as regras são essas “normas que só podem ser cumpridas

²¹⁹ TOLEDO, Cláudia. O Pensamento de Robert Alexy como Sistema. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2017. E-book. ISBN 9788530977269. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977269/>. p. 34.

²²⁰ *Ibidem*.

²²¹ ANDRÉA, Fernando D. Robert Alexy - Introdução Crítica. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 978-85-309-5053-8. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5053-8/>, p. 41.

ou não, de forma integral. Se uma regra é válida, deve-se fazer exatamente o que ela exige, nem mais, nem menos”.²²²

Interessante pontuar também que, nas hipóteses de colisão entre princípios, a solução que se apresenta é muito mais flexível do que aquela que surgiria na escolha entre a aplicação de uma ou outra regra. Ora, dada a natureza dos princípios, como visto acima, com a sua possibilidade de maximização, a resolução do conflito terá por base, inicialmente, a “ponderação de bens”, através da qual será avaliada as circunstâncias de cada caso, “para depois se reconhecer qual dos princípios colidentes terá prevalência”.²²³

Em outras palavras, não há princípios absolutos, ou seja, “que tenham preferência sobre os demais”. Todos estão sujeitos a serem analisados em conjunto diante da situação em concreto e aplicados mais ou menos, conforme se mostrarem mais importantes para permitir a preservação dos bens jurídicos mais importantes em cada caso.²²⁴

Para explicar o conceito de colisão de princípios exposto acima, Pedro Mizukami²²⁵ utiliza o exemplo de um cineasta que, objetivando tornar o seu filme “mais dramático”, pretende fazer uso do seguinte artifício: matar de verdade um ator para intensificar os efeitos de determinada cena. Nesse caso, “haveria uma colisão de direitos fundamentais potencial entre liberdade de expressão e o direito à vida”. A bem da verdade, a solução nesse caso mostra-se mais fácil de se obter, pois é “praticamente impossível argumentar-se corretamente em favor da maior importância do direito à liberdade de expressão em relação ao direito à vida”.

No que diz respeito aos direitos autorais, o conflito existente se dá em razão da previsão constitucional expressa que garante o direito de acesso à

²²² *Ibidem*.

²²³ ANDRÉA, Fernando D. Robert Alexy - Introdução Crítica. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 978-85-309-5053-8. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5053-8/>, pg. 43.

²²⁴ *Ibidem*, p. 45.

²²⁵ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88. Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007, p. 395..

cultura e de liberdade de expressão, bem como o direito de proteção das obras intelectuais.

O surgimento da denominada “Sociedade da Informação” deixou ainda mais intenso o embate entre tais direitos, tendo em vista que alterou significativamente a economia e os padrões de conduta da população, trazendo relevantes novos questionamentos, tais como: “o direito de acesso à cultura pode ameaçar esvaziar o direito autoral?” e quanto ao direito autoral: “pode criar obstáculos ao acesso à cultura?; Como se resolvem os conflitos entre direitos fundamentais?”²²⁶.

Nesse sentido, um modelo mais aberto de interpretação, com a utilização de princípios, pode auxiliar, em muito, a legislação pertinente aos direitos autorais, visto que, em decorrência das constantes mudanças ocasionadas pelo surgimento de novas tecnologias, cada vez mais, o julgador estará numa posição em que terá de proferir decisões em casos que contarão com direitos fundamentais em contraste.

Acerca do assunto, Schreiber²²⁷ traz o exemplo de um julgamento ocorrido em 28 de fevereiro de 1989, julgado pelo STF (Supremo Tribunal Federal), no qual a TV Globo havia ingressado com ação em desfavor da TV Studios (TVS), em decorrência da utilização indevida de imagens. Na decisão, o Tribunal entendeu que a “interpretação restritiva” da lei nem sempre é o melhor caminho, afastando os argumentos da autora que afirmava a necessidade de autorização prévia, visto que, dependendo do caso, a lei deve se inclinar aos interesses da coletividade.

Um outro interessante exemplo trazido por SCHREIBER²²⁸ é o da prática de um “cineclube”, na cidade de Vitória, dentro da Universidade Federal do Espírito Santo.

²²⁶ VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 15.

²²⁷ SCHREIBER, Anderson. Direito e Mídia. São Paulo: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522477494. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522477494/>. p. 266-269.

²²⁸ SCHREIBER, Anderson. Direito e Mídia. São Paulo: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522477494. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522477494/>. p. 271-278.

No caso, estudantes da referida universidade, montaram um cineclube denominado de “Cine Falcatrua” nas dependências do estabelecimento educacional.

Um dos objetivos do cinema, que fazia parte de um projeto de extensão universitária, era o de “baixar filmes na Internet e exibi-los gratuitamente para quem quisesse vê-los”.

Determinada empresa, chamada de Consórcio Europa, detentora dos direitos autorais de um dos filmes que foram exibidos, entrou com uma ação contra a universidade, buscando o ressarcimento pela exibição não autorizada.

O juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente a ação para condenar a universidade a se abster de exibir filmes vinculados ao grupo empresarial, bem como a pagar o valor “correspondente aos custos de aquisição para distribuição não relacionada à exibição em cinemas”, o qual seria apurado em sede de liquidação de sentença.

O doutrinador faz duras críticas a decisão exarada acima, tendo em vista que demonstra uma mentalidade “ainda positivista, patrimonialista e privatista *in extremis*”, que, “na falta de uma norma expressa permissiva (...), tende a vislumbrar ilegalidade de todos os usos não autorizados”, apoiando-se “nos argumentos da restritividade em favor do autor (art. 4º) e na visão de que a interpretação dos limites da proteção estão exhaustivamente dispostos no art. 46 e seguintes” da atual legislação de direitos autorais brasileira.²²⁹

Em conclusão, o autor afirma que “(...) quando se faz uso no exercício de um direito fundamental, ainda faltam critérios claros de aplicação aos casos concretos para que seja possível distinguir, com alguma segurança, entre usos lícitos e ilícitos”.²³⁰

²²⁹ SCHREIBER, Anderson. Direito e Mídia. São Paulo: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 9788522477494. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522477494/>. p. 271-278.

²³⁰ *Ibidem*, p. 278.

Ademais, aponta como solução, justamente, a utilização de princípios, “buscando-se fazer uma ponderação entre os diferentes graus de importância das temáticas envolvidas em cada caso”, de modo que a solução dos conflitos não seja algo predeterminado “rigidamente pelo legislador”, mas construída a partir da análise de cada caso concreto.²³¹

4.4. PRINCÍPIOS, *FAIR USE* E ATIVISMO JUDICIAL

O *fair use*, conforme visto acima, é uma das exceções, criadas pelo direito norte-americano, que possibilita a um terceiro que utilize determinada obra intelectual, de maneira livre e gratuita, sem a necessidade de prévia autorização dos titulares dos direitos autorais.²³²

Todavia, o usuário da obra deverá se encaixar em todos ou pelo menos alguns dos elementos, já citados anteriormente, que compõem o conceito do “uso justo”.

O enquadramento, por sua vez, caberá ao magistrado julgador do caso concreto, pois o *fair use* caracteriza-se por ser uma cláusula aberta, semelhante ao princípio da razoabilidade, exigindo assim, obrigatoriamente, a atuação diligente do julgador.²³³

Será através da “ponderação dos valores constitucionais contrapostos”, nesse caso, do direito à informação, cultura e a liberdade de expressão, e, de outro lado, o direito do criador sobre a suas obras, que o juiz, utilizando-se de princípios como o da proporcionalidade ou da razoabilidade, poderá chegar a um ponto de equilíbrio.²³⁴

²³¹ *Ibidem*, p. 16.

²³² SILVA, Patrícia Josefa da. A aplicabilidade do *fair use* no sistema autoral brasileiro. Revista do Curso de Direito Ano 19, n. 1, 2018, Recife/PE, ISSN-1981-06887, p. 74-75.

²³³ SILVA, Patrícia Josefa da. A aplicabilidade do *fair use* no sistema autoral brasileiro. Revista do Curso de Direito Ano 19, n. 1, 2018, Recife/PE, ISSN-1981-06887, p. 74-75, apud BARBOSA, Denis. Bases constitucionais da propriedade intelectual. Revista da ABPI. N.59, jul/ago 2002, p.45.

²³⁴ SANTOS, Manoel J. Pereira; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. Direito autoral. São Paulo: Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591521/>, p. 48.

Wilson Steinmetz, a propósito, aponta que, apesar de, às vezes, os dois princípios mencionados acima serem costumeiramente reconhecidos como equivalentes²³⁵, há distinções dignas de menção entre os dois.²³⁶

Para ele²³⁷, o princípio que melhor emana o conceito por trás da teoria da ponderação de bens trazida por Alexy e que, de fato, mostrar-se-ia como o único capaz de resolver os conflitos existentes entre direitos fundamentais, seria o princípio da proporcionalidade.

Não obstante, reconhece que o princípio da razoabilidade também “pressupõe um sistema jurídico aberto, não-fechado”²³⁸, o que, de qualquer maneira, reflete muito bem o conceito por trás da doutrina do *fair use*, cujos elementos são revestidos desse caráter flexível e adaptável.

Os elementos constituintes da doutrina do *fair use* são justamente essas condicionantes necessárias à legislação atual brasileira que versa sobre os direitos autorais, para que possam ser aplicados, com maior ênfase, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

São vários os doutrinadores, representando maioria esmagadora dentre os pensadores dos direitos autorais, que enxergam a necessidade de mudanças que “tornem o jogo equilibrado”, isto é, de regras que não sejam “tão absolutas a ponto de privilegiar apenas o interesses dos detentores de direitos de autor, nem tão relativas no sentido de considerar apenas os interesses da sociedade”²³⁹.

Assim, a melhor maneira que esses autores vislumbram para que isso aconteça é substituindo “uma lista taxativa que engessa o poder decisório dos

²³⁵ STEINMETZ, Wilson Antonio. Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal do Paraná (UFPR), 2000. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/56635>, p. 151.

²³⁶ *Ibidem*, p. 174.

²³⁷ *Ibidem*, p. 157.

²³⁸ STEINMETZ, Wilson Antonio. Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal do Paraná (UFPR), 2000. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/56635>, p. 203-204.

²³⁹ VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 166.

juízes por uma abordagem mais flexível”, que possa trazer a possibilidade de adequação “às particularidades de cada caso concreto”.²⁴⁰

Nessa linha, entendem que o sistema norte-americano, por ser mais maleável, com mais capacidade de adaptação, mostra-se superior em relação ao europeu. Principalmente, devido a sua capacidade adaptativa que é tão importante nos dias atuais, nesta “Sociedade da Informação”, em que o processo legislativo não consegue acompanhar todas as mudanças que ocorrem na sociedade, tendo em vista a rapidez com que novas tecnologias, padrões e comportamentos surgem e mudam a cada minuto.²⁴¹

Por fim, vale destacar que a própria jurisprudência brasileira, em consonância com esses autores, já vem tomando o rumo do *fair use* em suas decisões atinentes aos casos envolvendo direitos autorais.

Em recente caso, julgado no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, por exemplo, envolvendo o hino de futebol do Grêmio Football Porto Alegrense, um dos grandes times do Estado, o herdeiro do autor original do hino, junto da associação que representa o compositor, ingressou com ação indenizatória em face de uma fabricante e fornecedora de material esportivo, em decorrência da utilização da expressão “com o Grêmio, onde o Grêmio estiver” em camisas que foram produzidas, expressão que teria sido retirada, sem a devida autorização, da obra autoral do hino do Grêmio.²⁴²

Na decisão, o juiz desembargador, responsável pela relatoria do caso, proferiu julgamento desfavorável aos autores da ação (herdeiro e associação), utilizando-se de base para a sua fundamentação diversos elementos previstos na teoria do *fair use*.

²⁴⁰ VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital - Alexandre Pires Vieira - 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018. p. 175.

²⁴¹ BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. Direitos Autorais na Internet e o Uso de Obras Alheias. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2007, p. 72, apud ASCENSÃO, José de Oliveira. O “Fair use” no Direito Autoral. Cit., p. 98.

²⁴² TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível, Nº 70077812170, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Julgado em: 31-10-2018. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php.

Em nítida referência ao conceito do *fair use*, o magistrado responsável pelo julgamento do caso em 2º grau, afirmou que ficou “evidente que a reprodução em si não era o objetivo principal da camisa confeccionada” e que “não se vislumbrava qualquer prejuízo advindo da forma de utilização”, fazendo clara alusão aos elementos de “quantidade e substancialidade da obra utilizada” e “efeito do uso no mercado potencial”, ambos elementos constitutivos da doutrina do *fair use*.²⁴³

Assim, em que pese a existência da legislação brasileira de direitos autorais, percebe-se que os juízes carecem, e já estão fazendo uso, de outras ferramentas, isto é, doutrinas e entendimentos acerca do tema, para proferirem as suas decisões, indicando, mais uma vez, a necessidade de mudanças, as quais, se não forem realizadas pelo poder legislativo, serão impostas através da própria criação jurisprudencial dos magistrados.

4.5. ANÁLISE DE CASO CONCRETO SOB A ÓTICA DO *FAIR USE*

Conforme mencionado em tópicos anteriores, além da obtenção de cópias sem autorização dos autores originais para uso pessoal, outra prática que tem ocorrido com frequência no meio digital é a utilização desses conteúdos de terceiros, sem autorização, pelos criadores de conteúdo digital, dos quais podem se citar, a título de lembrança, os *influencers*, *youtubers*, *tik tokers*, dentre outros.

Na prática, o que eles fazem seria comparável ao autor de um livro técnico. O autor de um livro como esse, dificilmente escreveria apenas com ideias suas, até porque, se assim fosse, não teria muitos leitores. Desse modo, ele faz referência a diversos outros autores no decorrer da sua escrita. Todavia, ele não faz somente isso, mas também insere, no seio do livro, as suas próprias ideias, explicações e conjecturas. A finalidade, por sua vez, pode ser variada, mas, geralmente, tende a ter um viés econômico, isto é, todo esse trabalho executado pelo autor de um livro assim, todo esse esforço ao compilar informações, citando outros autores, à medida que acrescenta as próprias considerações, tudo isso tende a objetivar o lucro.

²⁴³ *Ibidem*.

Da mesma forma, há muitos produtores de conteúdo para mídias digitais hoje em dia que fazem o mesmo. Eles procuram informações que estão relacionadas aos seus próprios nichos de interesse e, obviamente, também do seu público. Após, eles compilam essas informações em única obra, como ocorre no caso dos vídeos no *Youtube*, acrescentando os seus próprios comentários, explicações, observações, por vezes, até mesmo, trazendo a real motivação para alguém querer assistir aquele conteúdo que, originalmente, pudesse não ser tão interessante para determinado tipo de pessoa. A finalidade, é claro, também se reveste de um viés econômico, pois há esforço, tempo e criatividade investidos nessas produções, tal como seria na produção de um livro técnico-científico.

Todavia, diferentemente do autor do livro técnico, que pode usar citações de outros autores sem pedir autorização e, ainda por cima, lucrar em cima da venda do livro, os produtores de conteúdo digital enfrentam diversos problemas, já narrados em capítulos anteriores, mas que, dentre os quais, pode se destacar a desmonetização do conteúdo, a retirada ou, até mesmo, o próprio bloqueio do criador na plataforma em que está inserido.

Na sequência, far-se-á uma análise de um caso de *Youtuber* famoso no Brasil, examinando as peculiaridades do conteúdo produzido por ele, bem como das punições que eventualmente já tenha recebido em decorrência de possíveis infrações aos direitos autorais. Ademais, buscar-se-á verificar a aplicabilidade do instituto do *fair use* e se, através disso, a produção do mesmo estaria salvaguardada.

Castanhari é um dos *Youtubers* e influenciadores, atualmente, mais famosos no Brasil. Seu canal, “Nostalgia”²⁴⁴, no Youtube conta com aproximadamente 15 milhões de inscritos, o que serve para demonstrar o alcance do criador.

Em 2014, o criador quase veio a perder o seu canal devido a ter acumulado três notificações de empresas detentoras de direitos autorais, sendo elas: Warner Bros e Fox. Na primeira situação, pelo uso de imagens das “meninas superpoderosas” e, no segundo, por ter utilizado referências ao programa “Os

²⁴⁴ YOUTUBE. Canal Nostalgia. Disponível em: <https://www.youtube.com/@nostalgia>.

Simpsons” por mais de 15 segundos, ambos em vídeos que foram lançados no canal²⁴⁵.

Mais recentemente, no ano de 2020, o criador voltou a ter problemas com direitos autorais, quando dois de seus vídeos, um sobre Charles Chaplin e outro sobre os Beatles, foram bloqueados.²⁴⁶

Os motivos do bloqueio, segundo o criador, foi por ter usado partes de algumas canções em seus vídeos. Nesse ponto, mesmo os vídeos possuindo durações entre 01 (uma) e 02 (duas) horas, com as músicas utilizadas representando alguns minutos ou menos, houve o pedido de bloqueio pelas gravadoras detentoras dos direitos autorais, o que ocorreu.²⁴⁷

Como se vê, muito do transtorno gerado ocorre por conta das limitações atualmente existentes na legislação brasileira que versa sobre os direitos autorais, especificamente sobre a utilização do que se denomina de “pequenos trechos”.

Ocorre que, no caso concreto, a parcela das músicas que foram utilizadas se mostrou insignificante diante do tamanho dos vídeos (entre uma e duas horas). Ademais, Felipe afirma que sequer havia monetização nos vídeos²⁴⁸, e, por fim, não há como deixar de atentar para a enorme publicidade positiva que o criador estava fazendo para as músicas empregadas nas produções.

²⁴⁵ ÉPOCA NEGÓCIOS. TV americana ameaça fechar canal brasileiro no YouTube após infringir regras de direitos autorais, possível fechamento do Nostalgia mobiliza a internet; petição no Avaaz já conta com 30 mil assinaturas. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Informacao/Dilemas/noticia/2014/01/tv-americana-ameaca-fechar-canal-brasileiro-no-youtube.html>.

²⁴⁶ REVISTA QUEM. Vídeos de Felipe Castanhari vão parar em canal pornográfico após serem bloqueados. Disponível em: <https://revistaquem.globo.com/QUEM-News/noticia/2020/05/youtuber-usa-site-pornografico-para-publicar-videos-bloqueados.html>.

²⁴⁷ CAROLINE, Amanda. Yahoo Vida e Estilo. Castanhari é bloqueado no YouTube e vai parar em site pornô. Disponível em: https://esportes.yahoo.com/noticias/felipe-castanhari-bloqueio-youtube-site-porno-201716470.html?guccounter=1&guce_referrer=aHR0cHM6Ly93d3cuZ29vZ2xLmNvbS8&guce_referrer_sig=AQAAAHaafAOvdrSlje5LAMckCTzuxAFRIHbJqgt7m7iCADnxSETxGaN2DytHYbzsnRArgPqsZXugD_Q5K_3o20iGMIhDHFH0HJAvbdyPm7X-hOjuiKvi_31Vay2H0cv7lKYK-8jSdoTB9zTDIANCQE4z_8EwzORiZe_TH1AxpQ39v-Yf.

²⁴⁸ *Ibidem*.

A lei brasileira de direitos autorais, como já se viu, mostrou-se insuficiente para dirimir a situação, tendo em vista que ela, em si mesma, possui conceitos vagos e imprecisos, tal como “pequenos trechos”.

Como se vê acima, é possível enquadrar as características da obra em praticamente todos os elementos que configuram *fair use* ou “uso justo”, quais sejam: a obra produzida por ele tinha finalidade educativa; não buscava lucro; utilizou ínfimos trechos de obras originais, sendo notório o próprio esforço criativo que ele, como autor, empregou na produção dos vídeos; e, por fim, utilizou dos trechos das músicas num contexto bastante positivo, de modo que as empresas detentoras dos direitos autorais em muito devem ter se beneficiado ou viriam, ainda, a se beneficiar, com a publicidade gratuita e positiva que as músicas tiveram, frente à milhões de espectadores que usualmente assistem seus vídeos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O início da história dos direitos autorais começa de maneira simples: com pessoas (os criadores das obras) opondo seus nomes em suas criações, para que pudessem ser lembrados, através das gerações e do tempo, pelas obras de suas mãos.

No começo de tudo, não havia preocupação com as cópias, compartilhamentos ou direitos patrimoniais. Pode-se dizer, no entanto, que já havia algo de “preocupação moral”, tendo em vista o desejo de vinculação dos seus nomes às obras e de que assim permanece por um longo tempo, para sempre, se possível.

Essas preocupações citadas acima, começaram a surgir na medida em que a sociedade foi evoluindo. A palavra “evolução” denota ser um ponto chave para que se possa compreender o que uma legislação de direitos autorais eficaz deve conter.

Ora, foi em decorrência de evoluções tecnológicas que a sociedade evoluiu, e sempre que a sociedade evolui, evolui também a sua cultura, que engloba os costumes, os hábitos, e tudo aquilo que determinado povo faz, isto é, o seu modo de vida.

Assim foi no passado, quando, por exemplo, surgiu a prensa de Gutenberg e, em decorrência disso, os leitores pela Europa medieval consideravelmente, o que é, de certa maneira, óbvio, pois uma vez que foi possível aumentar a quantidade de livros produzidos, isso acabaria, cedo ou tarde, aumentando também o número de leitores/pessoas alfabetizadas.

Assim também é no presente.

Com a chegada e desenvolvimento da *Internet*, a cultura mudou, incorporando-se à sociedade a ideia do compartilhamento. Ademais, com o desenvolvimento de tecnologia que permitiu o armazenamento de cópias digitais, todo aquele estigma relacionado às cópias físicas ficou para trás. As pessoas, tal

qual na idade média, passaram a ter mais acesso à cultura, em razão tanto da infinitude das cópias digitais, quanto do costume de compartilhamento entre os “nativos” deste “novo mundo digital”.

Muitas das legislações mundiais, porém, não acompanharam as mudanças ocorridas, sendo uma delas a legislação brasileira acerca dos direitos autorais (Lei nº 9.610/1998).

Referida lei traz inconsistências e incongruências que são difíceis de suportar e manejar, tal como a expressão “pequenos trechos” que, em tese, deveria viabilizar o “uso justo” de obras, mas acaba sendo visto como um conceito sem utilidade, tendo em vista a sua indefinição.

Em razão disso, muitas pessoas nos dias atuais, especialmente criadores de conteúdo, vem enfrentando reais desafios com a utilização de obras de terceiros, pois, de praxe, não chegam a pedir autorização ou não a obtém, e, mesmo assim, fazem uso das obras protegidas.

Todavia, utilizando-se de outros parâmetros para avaliar as situações de supostas infrações, muitas delas se enquadram como “*fair use*” ou “uso justo”.

Foi o caso do *youtuber* e *influencer* brasileiro, Felipe Castanhari, que teve, por mais de uma vez, alguns de seus vídeos bloqueados, por conta de ter utilizado “trechos” parciais de determinadas músicas em suas produções. Ao proceder-se com a análise de sua situação sob a ótica da doutrina do “*fair use*”, foi possível verificar que o mesmo estaria abarcado pelo conceito de “uso justo” das obras originárias.

Ao contrário da rigidez que pode ser encontrada na lei, o *Fair Use* têm por base os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Sendo assim, é constituído por um conjunto de elementos que possuem muito mais adaptabilidade e maleabilidade.

Nesse sentido, a doutrina do *Fair Use* mostra-se uma importante solução para os problemas e deficiências encontradas na atual lei de direitos autorais brasileira, visto que, graças à sua cláusula aberta de interpretação, é capaz de acompanhar as mudanças culturais e tecnológicas da sociedade, adaptando-se aos mais diversos casos concretos que vierem a surgir, especificamente nesses litígios envolvendo os criadores de conteúdo derivado e os criadores das obras originais.

Conclui-se, portanto, que o *Fair Use*, como doutrina derivada do direito autoral norte-americano, possui muito mais chances de proporcionar um ponto de equilíbrio entre o direito de acesso à cultura e a proteção dos direitos autorais do que a atual legislação brasileira, tendo em vista que a sua composição agrega os meios necessários para resolução dos conflitos entre os princípios e direitos fundamentais relacionados ao direito autoral.

Logo, mostra-se possível e, até mesmo necessária, a sua inserção no ordenamento jurídico nacional, seja através de legislação própria ou através da aplicação direta do conceito pelos próprios magistrados no julgamento dos casos correlatos, dada a insuficiência da atual legislação brasileira.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Otávio. **Direito Autoral: Conceitos Essenciais**. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN9788520442791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/>.

AGÊNCIA BRASIL, **Lei de direito autoral brasileira é uma das mais restritivas do mundo, critica Gil**. Disponível em: <http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2006-12-12/lei-de-direitoautoral-brasileira-e-uma-das-mais-restritivas-do-mundo-critica-gil>. Acesso em: 20/10/2022.

ANDRÉA, Fernando D. **Robert Alexy - Introdução Crítica**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2013. E-book. ISBN 978-85-309-5053-8. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5053-8/>.

BAUER, Caroline S.; PINNOW, Rodrigo V.; CAMPOS, Cláudia R. Pereira de SOUSA, Eriksen Amaral de. **História medieval**. Grupo A, 2020. E-book. ISBN 9786581492106.

BITTAR, Carlos A. **Direito de Autor**, 7ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530986001. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986001/>.

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

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html. Acesso em: 27/03/2023.

BRASIL. Lei n.º 9.610/1998 (**Lei dos Direitos Autorais - LDA**). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.html. Acesso em: 23/03/2022.

CAROLINE, Amanda. Yahoo Vida e Estilo. **Castanhari é bloqueado no YouTube e vai parar em site pornô**. Disponível em: https://esportes.yahoo.com/noticias/felipecastanharibloqueioutubebesiteporno201716470.html?guccounter=1&guce_referrer=aHR0cHM6Ly93d3cuZ29vZ2xlLmNvbS8&guce_referrer_sig=AQAAAHaafAOvdrSlje5LAMckCTzuxAFRIHbJqgt7m7iCAdnxSETxGaN2DytHYbzsnRArgPqsZXuD_Q5K_3o20iGMlhDHFH0HJAvbdyPm7XhOjuikvi_31Vay2H0cv7IKYK8jSdoTB9zTDIANCQE4z_8EwzORIZE_TH1AxcQ39v-Yf. Acesso em: 26/03/2023.

COPYRIGHT ADVISORY SERVICES. Fair Use. Disponível em: <https://copyright.columbia.edu/basics/fair-use.html>. Acesso em: 20/10/2022.

COPYRIGHT HOUSE. Países da Convenção de Berna. Disponível em: <https://pt.copyrighthouse.org/paises-convencao-de-berna>. Acesso em: 10/11/2022.

COTS, Márcio; Oliveira, Ricardo. Capítulo II. **Dos Direitos da Personalidade** In: COTS, Márcio; **OLIVEIRA**, Ricardo. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**

Comentada. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2021. Disponível em: <https://thomsonreuters.jusbrasil.com.br/doutrina/1279970087/leigeral-de-protecao-de-dados-pessoai-comentada>.

DOS SANTOS, Manoel J. Pereira; JABUS, Wilson P.; ASCENSÃO, José de O. **Direito autoral.** São Paulo: Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 978655591521. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655591521/>.

ECO, Umberto. **Idade Média: Bárbaros, Cristãos e Mulçumanos.** Dom Quixote, 2010.

ÉPOCA NEGÓCIOS. **TV americana ameaça fechar canal brasileiro no YouTube após infringir regras de direitos autorais**, possível fechamento do Nostalgia mobiliza a internet; petição no Avaaz já conta com 30 mil assinaturas. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Informacao/Dilemas/noticia/2014/01/tv-americana-ameaca-fechar-canal-brasileiro-no-youtube.html>. Acesso em: 26/03/2023.

G1. **7 em cada 10 trabalhadores ganham até dois salários mínimos, mostra levantamento.** Disponível em: <https://g1.globo.com/trabalho-ecarreira/noticia/2022/11/23/7-em-cada-10-trabalhadores-ganham-atedoissalarios-minimos-mostra-levantamento.ghtml>. Acesso em: 24/03/2023.

GIACOMELLI, Louzada Cinthia F.; BRAGA, Prestes C.; ELTZ, Koury Magnum de F. **Direito autoral.** Grupo A, 2018. E-book. ISBN 9788595023383. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595023383/>.

GOV.BR. **Novo salário mínimo 2023: veja como registrar o reajuste no eSocialDoméstico.** Disponível em: <https://www.gov.br/esocial/ptbr/noticias/novosalario-minimo-2023-veja-como-registrar-o-reajuste-no-esocial-domestico>. Acesso em: 24/03/2023.

GRIVOT, Débora Cristina H.; ABEL, Henrique; ARAUJO, Marjorie de A. **História do Direito.** Grupo A, 2017. E-book. ISBN 9788595021716. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595021716/>.

GUIMARÃES, Tatiane. **Twitch vs YouTube Gaming: por que e como o Direito Autoral pode afetar as escolhas dos profissionais do streaming.** Medium.com. Publicado em 16 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://medium.com/o-centro-de-ensino-e-pesquisa-eminova%C3%A7%C3%A3o-est%C3%A1/twitch-vs-youtube-gaming-por-que-ecom-o-direito-autoral-pode-afetar-as-escolhas-dos-909eb158118f>. Acesso em: 15/03/2023.

GURJÃO, Paulo José. **A doutrina do fair use no Direito Autoral Brasileiro: O uso da doutrina norte-americana do fair use como paradigma de interpretação da lei de direito autoral brasileira.** Monografia/UFRJ. 2019.

ISTO É DINHEIRO. **Como o jogo do universo de Harry Potter chegou a US\$ 850 milhões em vendas.** Disponível em: <https://www.istoedinheiro.com.br/como-o-jogo-do>

universo-de-harry-potter-chegou-a-us-850-milhoes-em-vendas/. Acesso em: 24/03/2023.

JOVEM PAN. **"Baby Shark" é o primeiro vídeo do Youtube a atingir 10 bilhões de visualizações.** Disponível em: <https://jovempan.com.br/noticias/tecnologia/baby-shark-e-o-primeiro-video-do-youtube-a-atingir-10-bilhoes-de-visualizacoes.html>. Acesso em: 24/03/2023.

MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. **Função Social da Propriedade Intelectual: Compartilhamento de Arquivos e Direitos Autorais na CF/88.** Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2007.

NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil.** São Paulo: Editora Saraiva, 2019. E-book. ISBN 9788553611089. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611089/>.

OLIBERAL.COM. **Felipe Castanhari tem vídeos bloqueados no Youtube, publica em site pornô e é bloqueado novamente.** Disponível em: <https://www.oliberal.com/cultura/felipe-castanharitem-videos-bloqueados-no-youtube-publica-em-site-porno-e-e-bloqueadonovamente1.266435#:~:text=O%20produtor%20de%20conte%C3%Bado%20Felipe,foram%20bloqueado%20por%20esse%20motivo>. Acesso em: 15/09/2022.

PARANAGUÁ, Pedro. **Direitos autorais** / Pedro Paranaguá, Sérgio Branco. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. 144 p. — (Série FGV Jurídica).

PINHEIRO, Patrícia P. **Direito Digital.** São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E book. ISBN9786555598438. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598438/>.

PIRES, Alexandre Viera. **Direito Autoral na Sociedade Digital** – Alexandre Pires Viera – 2ª ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018.

REVISTA QUEM. **Vídeos de Felipe Castanhari vão parar em canal pornográfico após serem bloqueados.** Disponível em: <https://revistaquem.globo.com/QUEM-News/noticia/2020/05/youtuber-usa-site-pornografico-para-publicar-videos-bloqueados.html>. Acesso em: 26/03/2023.

RODRIGUES, David F.; KAC, Larissa Andréa C.; ARRUDA, Vinicius Cervantes G. **Propriedade intelectual e revolução tecnológica.** Grupo Almedina (Portugal), 2022. E-book. ISBN 9786556274973. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556274973/>.

SANTOS, Manuella Silva dos. **Direito Autoral na Era Digital: Impactos, Controvérsias e Possíveis Soluções.** Dissertação Mestrado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2008.

SCHREIBER, Anderson. **Direito e Mídia.** São Paulo: Grupo GEN, 2013. E book. ISBN9788522477494. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522477494/>.

SILVA, Patrícia Josefa da. **A aplicabilidade do *fair use* no sistema autoral brasileiro**. Revista do Curso de Direito Ano 19, n. 1, 2018, Recife/PE, ISSN 1981-06887.

STEAM Brasil. **Hogwarts Legacy**. Disponível em: https://store.steampowered.com/app/990080/Hogwarts_Legacy/. Acesso em: 24/03/2023.

STEAM Brasil. **Jogos mais vendidos mundialmente**. Disponível em: <https://store.steampowered.com/search/?filter=globaltopsellers&os=win>. Acesso em: 24/03/2023.

STEAM Brasil. **Jogos mais vendidos nacionalmente - Brasil**. Disponível em: <https://store.steampowered.com/search/?filter=topsellers&os=win>. Acesso em: 24/03/2023.

STEINMETZ, Wilson Antonio. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade**. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal do Paraná (UFPR), 2000. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/56635>. Acesso em: 04/04/2023.

TECMUNDO. **YouTube bloqueia vídeos de Castanhari e eles vão parar no Xvideos**. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/internet/153092-youtube-bloqueia-videos-castanhari-eles-parar-xvideos.htm>. Acesso em: 15/09/2022.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível, Nº 70077812170, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Julgado em: 31-10-2018**. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 06/04/2023.

TOLEDO, Cláudia. **O Pensamento de Robert Alexy como Sistema**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2017. E-book. ISBN 9788530977269. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977269/>.

USA. *Copyright Law OF THE United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code, §107 · Limitations on exclusive rights: Fair use*. Disponível em: <https://www.copyright.gov/title17/>. Acesso em: 26/03/2023.

VALENTE, Luiz Guilherme Veiga. **Consulta Pública reabre discussão sobre atualização da Lei de Direito Autoral**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/310398/consulta-publica-reabrediscussao-sobre-atualizacao-da-lei-de-direito-autoral>. Acesso em: 27/03/2023.

WOLFGANG, Hoffmann-Riem. **Teoria Geral do Direito Digital**. Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559642267. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559642267/>. Acesso em: 23 fev. 2023.

YOUTUBE. **Como usar o “Content ID”**. Disponível em:

<https://support.google.com/youtube/answer/3244015?hl=pt-BR#:~:text=O%20Conten%20ID%20%C3%A9%20o,o%20conte%C3%BAdo%20pertencente%20a%20eles.>
Acesso em: 15/03/2023.

YOUTUBE. **Canal Nostalgia**. Disponível em: <https://www.youtube.com/@nostalgia>.
Acesso em: 26/03/2023.

ZANINI, Leonardo Estevam de A. **A proteção internacional do direito de autor e o embate entre os sistemas do *Copyright* e do *Droit D'Auter***. Artigo, Universidade Federal da Grande Dourados. Videre, Dourados, MS, ano 3, n. 5, jan./jun. 2011.

ZANINI, Leonardo Estevam de A. **Direito de Autor**, 1ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. E-book. ISBN 9788502230231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502230231/>.