

XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017

GT-5 – Política e Economia da Informação

O (RE)USO DE OBJETOS DIGITAIS: LIMITES E EXCEÇÕES DO DIREITO AUTORAL EM PROL DA SOCIEDADE E DA CULTURA

Jaciara Januario (Universidade Federal do Maranhão - UFMA)

Lídia Oliveira (Universidade de Aveiro - UA)

Cássia Furtado (Universidade Federal do Maranhão - UFMA)

THE (RE) USE OF DIGITAL OBJECTS: LIMITS AND EXCEPTIONS OF COPYRIGHT IN FAVOR OF SOCIETY AND CULTURE

Modalidade da Apresentação: Comunicação Oral

Resumo: Na sociedade contemporânea, em que domina a conexão em ambientes digitais, reconfiguram-se as dinâmicas sociais e colocam-se em evidência questões de cunho social, cultural, informacional, comunicacional e ético, a partir do acesso, uso e reuso das obras (objetos digitais) em suportes digitais, de forma não consentida pelo autor das criações intelectuais (domínio literário, científico e artístico). Contudo, essa abundância de conteúdos disponibilizados no ciberespaço requer dos utilizadores novas formas de agir, interagir e reagir, dentro de um quadro legal, Direito Autoral-DA. Assim sendo, o presente artigo objetiva analisar os conceitos envolvidos no DA, a partir das conexões discursivas dos autores sobre a Lei do Direito Autoral (LDA) e o Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos nos países Brasil e Portugal, no contexto das limitações e exceções do Direito Autoral envolvendo a produção e o consumo dos bens culturais. A pesquisa possui cunho bibliográfico e documental. Conclui-se que é necessário harmonizar alternativas existentes, ou em construção, com os interesses do autor e do utilizador; envolver, também, a participação de entidades profissionais e civis nessas discussões, de forma a potencializar o olhar humanista na produção e acesso do objeto digital, e não apenas nos seus aspectos patrimoniais e personalistas, frutos do copyright, em prol da sociedade e da cultura.

Palavras-chave: Sociedade da Informação. Limites e exceções do Direito Autoral. Direito Autoral. Lei do Direito Autoral. Brasil. Portugal.

Abstract: In contemporary society, where the connection in digital environments dominates, social dynamics are reconfigured and social, cultural, informational, communicational and ethical issues are highlighted, from the access, use and reuse of works (digital objects) on digital media, in a way not allowed by the author of intellectual creations (literary, scientific and artistic domain). However, this abundance of content made available in cyberspace requires users to act, interact and react within a legal framework, Copyright. Therefore, the present study aims to present the concepts involved in the

Copyright, as well as discussing Copyright Law (LDA) and Code in Brazil and Portugal, in the context of limitations and exceptions of the Copyright, involving the production and consumption of cultural goods. The research has a bibliographic and documentary character. It is concluded that it is necessary to harmonize alternatives, or under construction, with author and user interests; and involve the participation of professional and civil entities in these discussions, in order to enhance the humanist view in the production and access of the digital object, and not only in its patrimonial and personal aspects, the result of copyright, for the benefit of society and culture.

Keywords: Information Society. Limits and exceptions of copyright. Copyright. Copyright Law. Brazil. Portugal.

1 INTRODUÇÃO

No contexto contemporâneo em que o acesso à informação e ao conhecimento se faz tendencialmente através de suportes digitais (“objetos digitais”), é de toda a pertinência conhecer os aspectos legais que envolvem o acesso, partilha, manipulação e redistribuição desses objetos a partir da Lei dos Direitos Autorais (LDA) ou do Direito Autoral (DA), considerando que tais objetos são produtos da criação humana, logo possuidores de um Criador (entendido aqui como Autor). Entender esse cenário social, que envolve a massificação dos recursos multimídia no ciberespaço, coloca-nos a discutir os contextos em que se originam e os caminhos percorridos no seu consumo: do acesso ao uso, da autoria individual à coletiva, do que é um direito individual ao que é um bem coletivo, “direito de todos”.

Nesse cenário infocomunicacional digital que configura o ciberespaço, há a necessidade de se refletir e responder a algumas questões de base, de modo a conceituar os elementos chave para compreensão desse fenômeno e que impacta no Direito Autoral. De que forma a sociedade tem se organizado neste paradigma baseado na informação e na comunicação? Quem são os atores envolvidos nesse cenário? Quais as implicações legais? Que desafios para o Direito de Autor (DA), no âmbito dos objetos digitais e interação no Ciberespaço? Que novos enquadramentos dos direitos autorais surgem na sociedade em rede? Responder a essas questões exige investigações no seio das instâncias que compõem a sociedade.

Essas questões geram o enquadramento geral de análise, no qual se situa a problemática do Direito Autoral, relativo ao consumo de objetos digitais, entendido aqui como toda tipologia de textos, bases de dados, imagens, páginas *web*, material gráfico, enfim material multimídia (BIBLIOTECA NACIONAL, 2003; GARCÍA; JAROSZCZUK, 2008). Assim sendo, esta comunicação objetiva analisar os conceitos envolvidos no DA, a partir das conexões discursivas dos autores sobre a Lei do Direito Autoral (LDA) e o Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos nos países Brasil e Portugal, no contexto das limitações e exceções do Direito Autoral envolvendo a produção e o consumo dos bens culturais.

Todavia, os debates sobre o DA configuram-se como um contributo dessa temática atual e controversa, mas necessária na sociedade, e em particular nos ambientes informacionais, como Bibliotecas, Arquivos e outros que historicamente armazenam, organizam e mediam a

memória social. A metodologia utilizada neste estudo foca na literatura produzida no campo do Direito e contribuições da Biblioteconomia e Ciência da Informação. Assim sendo, tem caráter bibliográfico e documental, tendo como fio condutor: Convenção de Berna (1886); Lei do Direito Autoral, Brasil (1998); Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, Portugal (2008); Pereira, Alexandre Libório (2003); Fernández-Molina (2004); Castells (2005); Branco Júnior (2007); Rosa, António Machuco (2009); Bittar (2015); dentre outros que permitirão dialogar sobre os diversos interesses que circundavam e/ou circundam a “sagrada obra literária”. O levantamento bibliográfico deu-se pela seleção teórica sobre a temática e em bases de dados (*Scielo, Google Acadêmico, Scopus, Periódicos Capes*, entre outras fontes); enquanto que a documental incidu sobre a legislação pertinente ao direito de autor (DA). Todavia, o presente artigo é parte de uma tese de doutoramento, em Multimídia em Educação, em construção que visa analisar o comportamento infocomunicacional dos estudantes dos cursos de Biblioteconomia das universidades federais brasileiras e Ciência da Informação das Universidades públicas portuguesas na utilização e representação dos objetos digitais no âmbito acadêmico e social de forma articulada com as leis que regulam o direito autoral no ciberespaço. Sendo assim, faz-se aqui um recorte na temática da tese para analisar aspectos da Propriedade Intelectual, nomeadamente o Direito de Autor.

Deste modo, a análise desta corpora é feita a partir das conexões discursivas dos autores e nuances do corpus investigado. Para tanto, a pesquisa está estruturada em dois momentos após a introdução, a saber: o estado da arte e as análises empreendidas deste estado seguidas pelas conclusões.

2 DIREITO DE AUTOR (DA) NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO (SI)

O direito de autor, embora seja cenário de muitas discussões e tenha obtido evidência na mídia neste século, é desde os primórdios matéria que suscita debates e interesses pessoais ou de grupos de produtores. Também, mais recentemente, tem interessado aos utilizadores envolvidos em questões, como: o direito à paternidade da “obra/documento” ou à proteção das criações intelectuais no domínio literário, científico e artístico, propriamente dita.

Contudo, é oportuno, antes de maior aprofundamento sobre as leis ou matérias que envolvam o DA, visualizar como se davam estas relações entre autor x produtor x utilizador, a

**XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017
23 a 27 de outubro de 2017 – Marília – SP**

partir do fator cronológico, e quais os percursos/vieses encontrados da antiguidade clássica à contemporaneidade sobre as crenças e verdades da paternidade, além dos privilégios a que uma obra literária era submetida.

Para Hess (2002, citado por ROSA, 2009, p.9), tais direitos sobre a garantia e proteção ao direito de autor e *copyright* eram inexistentes

[...] na Grécia, em Roma, na China, no mundo árabe e em toda Idade Média. Sendo oportuno ressaltar que em particular, na idade média, a ideia da difusão do saber estava fortemente marcada na doutrina cristã do conhecimento como dádiva de Deus: logo a gratuidade da transmissão condicionava-se a este dom.

Ainda assim, o desenvolvimento tecnológico liderou mudanças na estrutura social e na produção da escrita em larga escala. Como consequência, ocorriam os conflitos de interesse, que, no ponto de vista de Pereira (2003, não paginado),

Os direitos de autor surgiram modernamente com a introdução da tecnologia dos caracteres móveis na Europa através da célebre invenção da Imprensa devida a Gutenberg no séc. XV. Porém, não se tratava então de reconhecer direitos aos autores, mas antes da outorga de privilégios reais de impressão e comercialização de livros, muitos deles oriundos dos pensadores da Antiguidade greco-romana.

Tal premissa não trazia em sua base a proteção ao autor, pois caracterizava o poder e a censura do rei sobre essa nova atividade econômica. Nesse momento, o comércio livreiro começava a se desenvolver e a exigir investimentos em maquinários. Era “comum” que obras inicialmente impressas por um livreiro fossem copiadas por outros, o que “[...] começou a ameaçar o retorno do capital investido pelos livreiros em máquinas de impressão e a introduzir o caos concorrencial no novo mercado do livro” (ROSA, 2009, p.11). Numa reação a essa desordem, “[...] os livreiros começam então a reclamar uma qualquer forma de protecção” (ROSA, 2009, p.11), ficando ao cargo do rei a concessão dos privilégios.

Todavia, essas concessões não resolveram o problema. Na verdade, geraram descontentamentos por criarem monopólios para certos livreiros na impressão de determinadas obras. Entretanto, é oportuno destacar que:

[...] os privilégios eram acordados e podiam ser revogados pelo soberano, pelo que não se constituíam um direito de propriedade no sentido moderno. Para além de poderem ser revogados, o nível de protecção que eles estabeleciam estava confinado por limites bastante estreitos.” (ROSA, 2009, p.11).

Do direito de autor propriamente dito, é a Inglaterra que introduz (Estatuto de 1710 da Rainha Ana, que tratava do incentivo à ciência e garantia a propriedade dos livros) aquilo que viria a ser o nascimento do direito de autor, como se concebe modernamente (BITTAR, 2015;

PEREIRA, 2003; ROSA, 2009;). A partir desse Estatuto, de 1710, observa-se que países, como França, Estados Unidos, Portugal, discutem e buscam caminhos na tentativa de se ter um ordenamento jurídico de proteção à criação da propriedade literária e artística.

Posteriormente, aconteceram as convenções internacionais, cujos objetivos eram de unificar o sistema na Europa Continental, haja vista que as linhas jurídicas eram diferentes. Para Pereira (2003, não paginado):

[...] a evolução das leis sobre direito de autor tem sido um processo de adaptação aos novos desafios da tecnologia, sendo de destacar que a importância desta matéria levou à adoção de diversos instrumentos de direito internacional, de que é expressão maior a Convenção de Berna, bem como de sete directivas de harmonização no direito comunitário.

Não obstante a esse contexto, a sociedade se movimentou com as Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), disponibilizando e ampliando novas formas de se comunicar e relacionar. Para Castells (2005, p. 19),

O que nós sabemos é que esse paradigma tecnológico tem capacidades de *performance* superiores em relação aos anteriores sistemas tecnológicos. Mas para saber utilizá-lo no melhor do seu potencial, e de acordo com os projectos e as decisões de cada sociedade, precisamos de conhecer a dinâmica, os constrangimentos e as possibilidades desta nova estrutura social que lhe está associada: a sociedade em rede.

A sociedade em rede, ainda, no ponto de vista de Castells (2005, p. 20),

[...] em termos simples, é uma estrutura social baseada em redes operadas por tecnologias de comunicação e informação fundamentadas na microelectrónica e em redes digitais de computadores que geram, processam e distribuem informação a partir de conhecimento acumulado nos nós dessas redes.

Esse modo *operandis*, aparentemente “simples”, compreende mudanças nunca antes imaginadas nesse século XXI, onde os espaços físicos se modificam, estruturas de redes se reconfiguram a partir da desmaterialização do espaço (ciberespaço) e este passa a abrigar diferentes objetos.

No lugar de uma representação em escalas lineares e paralelas, em pirâmides estruturadas em ‘níveis’, organizadas pela noção de pré-requisitos e convergindo para saberes ‘superiores’, a partir de agora devemos preferir a imagem de espaços de conhecimentos emergentes, abertos, contínuos, em fluxo, não lineares, se reorganizando de acordo com os objetivos ou os contextos, nos quais cada um ocupa uma posição singular e evolutiva. (LÉVY, 1997, p. 158).

Assim sendo, essa reconfiguração envolve todas as instâncias sociais e, em particular, as de fomento à cultura, educação e comunicação, através do acesso ao patrimônio cultural, como no caso das Bibliotecas.

2.1 O Direito de Autor e as tensões envolvidas na era digital

O DA está imbricado no direito ao acesso à informação, à comunicação, ao conhecimento e à cultura. Tais direitos são garantidos por leis e pelas convenções internacionais, as quais nem o autor pode se opor.

Entretanto, as tensões envolvidas nesse campo são muitas. Ao transpormos desse ambiente mais consolidado, o tradicional, porém não menos polêmico, para o digital, os problemas e as discordâncias se tornam ainda mais evidentes, já que a lei não acompanha com a mesma agilidade, do ponto de vista do criador e utilizador, essa nova reconfiguração do espaço. No entanto, Bittar (2015, p. 184–185) chama atenção sobre estes aspectos:

Apesar da intensa sensação, na sociedade contemporânea, de liberdade irrestrita de tráfego de informações, caos informacional, de anarquia no controle do uso de direitos, de expansão irrestrita das fronteiras digitais e da liberalização do uso de textos, nem os direitos morais do autor, nem os direitos patrimoniais do autor são revogados pelas novas dinâmicas da economia digital. Portanto, a internet não revogou os direitos autorais. No entanto, há uma transformação da cultura, da forma como se lida com esses direitos, sem dúvidas mais complexa, e em efetivo problema de controle do uso da informação e de proteção efetiva às criações autorais.

De fato, questões como o direito à paternidade da “obra” ou à proteção das criações intelectuais no domínio literário, científico e artístico, encontraram um solo fértil nesta reconfiguração do espaço digital e têm otimizado o acesso à informação. Contudo, existem aspectos que precisam ser observados, como comenta Fernández-Molina (2004, p. 11):

Sin embargo, estas nuevas opciones ofrecidas por el avance de la tecnología también suponen un problema para los derechos de autor de las obras intelectuales: la conversión de las publicaciones en simples cadenas de bits permite que su copia, modificación y transmisión pueda llevarse a cabo sin conocimiento del titular de los derechos y prácticamente sin coste ni esfuerzo alguno.

Na tentativa de solucionar esses problemas, novas leis são propostas ou revogadas, com o intuito de garantir a proteção da obra. Tradicionalmente, o DA protege as obras originais de criação intelectual nos domínios das Artes, da Música, das Ciências e da Literatura (BRASIL, 1998; PORTUGAL, 2008). Garantir o Direito de Autor é premissa assegurada por Convenções, como a de Berna (UNESCO, 1886), Leis (BRASIL, 1998; PORTUGAL, 2008), Diretivas e Tratados da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) e acordo *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* (TRIPS). Por outro lado, o direito ao acesso aos bens culturais também são garantidos pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, Constituição Federal do Brasil, Constituição de Portugal e Comunidade Europeia. Eis, portanto, o desafio

que se impõe nesta SI, marcada pelo uso da rede, das interações e convergências das mídias, na equalização dos interesses do Criador, Produtor e Utilizador.

Por sua vez, afirmar que esses problemas são decorrentes deste novo cenário seria ingênuo, pois o atual contexto apenas os alargou (PEREIRA, 2003; RESENDE; ROCHA, 2012). Pereira (2003, não paginado) corrobora ao afirmar: “Claro que os problemas que a Internet generalizou não nasceram ontem. E, por isso, algumas leis, no direito comparado, contemplavam já soluções para este novo meio de comunicação [...]”. Ele ainda acrescenta que, “Neste sentido, a evolução do direito de autor estará em continuidade com soluções já anteriormente consagradas” (PEREIRA, 2003, não paginado), nomeadamente a Convenção de Berna, que é a expressão maior.

Todavia, deve-se enfatizar que o fato de um objeto digital se encontrar disponível e acessível na *internet*, não lhe é conferido a legitimidade/ônus de ser pertencente a uma coletividade, e nem de “livre utilização”, visto que “o livre uso de obras de terceiros ou obras alheias” só serão legítimas se ocorrerem dentro dos limites e exceções enquadradas no DA, ou seja, o uso consentido pela lei. A esse respeito, Branco Júnior (2007) pontua que a existência destes limites e exceções, impostas ao autor, não legitima condutas cotidianas como o ato de fazer um download, por exemplo, mesmo para uso pessoal, pode mostrar-se à rigor violador dos DA. Contudo, tais práticas poderiam não ser consideradas ilícitas, mas sim parte de um processo de liberdade e direito de expressão e de acesso à cultura.

2.2 O Direito de Autor brasileiro e português: dos limites e exceções em prol da Sociedade

Sendo o DA uma vertente dos Direitos de Propriedade Intelectual (DPI), acha-se oportuno tecer comentários que possam clarificar e fundamentar os elementos necessários à proteção da criação intelectual. Dessa forma, os DPI visam à proteção dos direitos da criação intelectual humana em seu sentido mais genérico, como afirma Leite (2004, p. 9)

“[...] o termo propriedade intelectual surgiu recentemente para descrever os direitos de propriedade sobre as mais variadas formas de produtos intangíveis criados pela mente humana (*‘human intellect’*), ampliando a abrangência do termo ‘propriedade industrial’, há muito definido”.

Os DPI têm dois grandes ramos, os Direitos de Autor (DA) e os Direitos de Propriedade Industrial (PI), e possuem um objeto comum, o direito de propriedade. Logo, “[...] a sua principal característica consiste em atribuir ao respectivo titular um direito exclusivo da sua exploração - a atribuição de um monopólio de exploração” (OLIVEIRA, 2010, p.1). O objeto, ao

XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017
23 a 27 de outubro de 2017 – Marília – SP

qual recai a proteção, é “[...] o resultado da criatividade humana: não estará protegido pelos DPI aquilo que se encontra na natureza e que não foi objecto de uma intervenção - de uma manipulação - humana [...]” (OLIVEIRA, 2010, p.1). Por isso, fica evidente a manipulação de “algo” e de forma criativa; mas, como definir o que é criativo quando se trabalha com o DA?

É mister esclarecer sobre o que se caracteriza como novo e criativo, em se tratando de DA, visto que “a criatividade” fica mais evidente em propriedade industrial (marcas, patentes, desenhos industriais, entre outros). Para contornar essas diferenças, Rocha (2003, p.4-5) diz:

A originalidade é a marca da personalidade resultante do esforço do autor; nada tem que ver com a novidade requerida em matéria de propriedade industrial, que se mede objectivamente a partir do conceito de anterioridade [*sic*], sendo o bem imaterial novo aquele que difere dos que já fazem parte do fundo comum da cultura, ciência ou técnica.

Dessa forma, em DA, a criatividade envolve o conceito de originalidade como algo subjetivo, ou seja, pode ser algo inédito ou ainda algo que, apesar de não ser totalmente novo, apresenta sutilezas, e que serão relacionadas aos percursos de criação do próprio autor. Portanto, a existência da *originalidade* e a *exteriorização* da ideia é que garantirão a proteção e as prerrogativas estabelecidas no DA.

E o que seria um autor para o DA? A LDA brasileira, no Capítulo II, trata Da Autoria das Obras Intelectuais, conforme especificado nos Artigos 11, 12 e 13:

Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica; Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei. Art. 12. Para se identificar como autor, poderá o criador da obra literária, artística ou científica usar de seu nome civil, completo ou abreviado até por suas iniciais, de pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional; Art. 13. Considera-se autor da obra intelectual, não havendo prova em contrário, aquele que, por uma das modalidades de identificação referidas no artigo anterior, tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização. (BRASIL, 2015, p. 6).

Portanto, autor é o criador intelectual e aparente da obra, logo, é o possuidor dos direitos autorais. Nesse sentido, é relevante ter em consideração que a proteção relaciona-se à exteriorização da ideia sobre “algo” de forma explícita, isto porque para a ideia não existe proteção. No entanto, quando exteriorizada de “alguma forma”, em qualquer suporte, ela produz provas *sobre si*.

Sendo assim, a ideia pode se exteriorizar a partir de uma obra. Então,

Uma vez realizada a publicação, produz-se um fenômeno que escapa ao seu domínio: a ideia não é somente sua; o público a possui e já não pode perdê-la mais. A ideia é refratária, por sua própria natureza, ao direito de

XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017
23 a 27 de outubro de 2017 – Marília – SP

propriedade que presume a possibilidade de uma posse exclusiva. (CHAVES, 1995, p.26).

Cabe enfatizar que para o DA não existe condições obrigatórias de registro, divulgação, publicação, utilização ou exploração para que se dê a proteção da obra. A esse respeito, *no Brasil*, o Capítulo III Do Registro das Obras Intelectuais, Art. 18, afirma que “[...] a proteção aos direitos de que trata esta Lei é independente de registro”. O Art. 19 destaca que é “[...] facultado ao autor registrar a sua obra no órgão público definido no *caput* e no § 1o do art. 17 da Lei no 5.988, de 14 de dezembro de 1973” (BRASIL, 2015). *Em Portugal*, o Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, Capítulo I, Da obra protegida, Artigo 1.º 3, define que “[...] para os efeitos do disposto neste Código, a obra é independente da sua divulgação, publicação, utilização ou exploração” (PORTUGAL, 2008, p. 1901). Contudo, são consideradas como obras protegidas as que envolvam/contenham “[...] as criações intelectuais do domínio literário, científico e artístico, por qualquer modo exteriorizada, que, como tais, são protegidas nos termos deste Código, incluindo-se nessa proteção os direitos dos respectivos autores” (PORTUGAL, 2008, p. 1901).

Na tentativa de fortalecer e permitir um ordenamento jurídico que possa orientar o criador e o utilizador no sentido das “boas práticas”, faz-se uso de um *corpus* de leis. No **Brasil**, citam-se a Constituição Federal (1988), Leis (1.355/94; 5.772/71, 9279/86, 10.695/03) e a própria Lei 9.610/1998/Lei de Direitos Autorais (*altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências.*) - LDA-; já **em Portugal**, têm-se a Constituição, Directivas Europeia e o Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 63/85, de 14 de Março, e alterado pelas Leis n.ºs 45/85, de 17 de Setembro, e 114/91, de 3 de Setembro, e Decretos-Leis n.ºs 332/97 e 334/97, ambos de 27 de Novembro, pela Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto, pela Lei n.º 24/2006 de 30 de Junho e pela Lei n.º 16/2008, de 1 de Abril) -CDA-, Comunidade Europeia.

Esses instrumentos jurídicos regulam o DA nesses países, e dispõem, dentre outras definições, dos tipos de obras tuteladas, nos quais observam-se similaridades, justificáveis porque ambas têm suas bases no direito francês (*Droit d’Auter*), Declaração Universal dos Direitos do Homem, Convenção de Berna, Convenção de Roma, TRIPS, *a priori*.

Em consonância, a própria lei/código estabelece conceitos importantes, como: de autoria; de obra; tipos de obras que estão sobre a proteção da lei, que, em princípio, podem dirimir, ou não, os conflitos e interesses entre criador, produtor e utilizador - mas que tentam

minimizar a banalização do DA nos contextos em que estiverem inseridos (muito embora, ainda, não sejam “satisfatórios” na sociedade da informação). Para tanto, duas vertentes orientam o DA: o *Direito Moral* e o *Direito Patrimonial*.

Os Direitos Morais compreendem objetivamente o conjunto de prerrogativas que visam à proteção dos direitos de autor e daqueles *ligados* a ele como o direito: à paternidade da obra, à integridade da obra, modificação da obra, de retirada e o regime jurídico dos direitos morais do direito de autor. Portanto, compete ao autor da obra decidir sobre os caminhos que sua criação pode percorrer (sendo juridicamente garantido os seus direitos de natureza pessoal e imprescritíveis, criação e paternidade da obra).

Enquanto que o Direito Patrimonial envolve as relações jurídicas de ordem econômica e comercial da obra, aqui são estabelecidas as parcerias, comerciais ou não, como produção, reprodução e distribuição da obra (livros, arquivos de música, imagens, entre outros), que, em via de regra, são estabelecidas por contratos e/ou licenças. É sobre esse direito patrimonial que incide as aberturas da própria lei para que haja a **função social** da propriedade intelectual (estes limites não interferem no direito moral do autor).

Vale destacar que essa discussão perpassa pelo julgamento desse direito em benefício da cultura e, conseqüentemente, do utilizador, considerando que existem argumentos legítimos e constitucionais ao acesso dos bens culturais, informação e comunicação. Então, como harmonizar a função do DA em detrimento ao próprio DA? Na tentativa de equacionar os interesses patrimoniais do autor com os de ordem cultural (instituições culturais e utilizadores), a Lei/Código estabelece um dispositivo denominado *limites e exceções do DA*, com o objetivo nobre de promoção e acesso à cultura pela sociedade. Essas limitações impactam diretamente no problema da cópia privada.

Na LDA do Brasil, o Capítulo IV trata Das Limitações aos Direitos Autorais, que não constituem ofensa aos direitos autorais. Já os Art. 46, 47 e 48 descrevem as situações em que a reprodução dispensa o consentimento do autor, ou seja, no caso da utilização de “pequenos trechos da obra” pelo copista e sem finalidade lucrativa; situação contrária, somente com a autorização do autor.

Pode-se dizer que as limitações aos direitos autorais são autorizações legais para o uso de obras de terceiros, protegidas por direitos autorais, independentemente de autorização dos detentores de tais direitos. E uma vez que a regra é impedir a livre utilização das obras sem consentimento do autor, as exceções previstas pela LDA em seu artigo 46 são interpretadas como constituindo rol taxativo. (BRANCO JÚNIOR, 2007, p. 65).

XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017
23 a 27 de outubro de 2017 – Marília – SP

Em Portugal, o CDA apresenta os limites à exploração no Capítulo II, Da utilização livre, Art. 75.º, que estabelece os critérios para o uso privado da cópia sem a autorização do autor. Para Trabuco (2007, p. 13),

A pretensa liberdade de uso privado não é entendível como princípio de base do sistema de Direito de Autor, mas deve ser concebida, a par com os demais limites, como o resultado da ponderação de interesses. O uso privado assume, assim, o papel de contrapartida social da protecção da liberdade de criação cultural, pois que, no âmbito constitucional, esta liberdade é ponderada face a outros direitos fundamentais, entre os quais destacamos o direito de expressão e divulgação do pensamento, o direito de informar e de ser informado, a liberdade de aprender e de ensinar, e o próprio direito de propriedade privada.

Ao se contrapor as leis desses dois países, observa-se que o instituto português faz referência, mesmo não sendo o ideal, à garantia e acesso à cultura, através de instituições, como Bibliotecas, museus, arquivos públicos e escolas. No Art.75, nº.2, alínea o), o CDA afirma:

A comunicação ou colocação à disposição de público, para efeitos de investigação ou estudos pessoais, a membros individuais do público por terminais destinados para o efeito nas instalações de bibliotecas, museus, arquivos públicos e escolas, de obras protegidas não sujeitas a condições de compra ou licenciamento, e que integrem as suas colecções ou acervos de bens. (PORTUGAL, 2008, p. 1909).

Em contrapartida, na LDA brasileira, percebe-se uma omissão a esse respeito, visto que o documento não especifica os limites e exceções às Instituições que dão o aporte à sociedade, a exemplo das Bibliotecas, contrariando o que é definido na Constituição Federal (Art. 205, 216 e 217), que dispõe sobre o Direito à educação e cultura. Num estudo feito por Dias; Fernández-Molina e Borges (2011, p.18, grifo nosso), ao comparar as exceções do DA para as Bibliotecas com as legislações europeias e da América Latina, os autores concluíram, entre outras coisas que:

Não obstante, verificam-se importantes diferenças entre uns países e outros. Da nossa análise comparativa, se extrai que as leis dos países da União Europeia se encontram mais actualizadas e protegem melhor os interesses das bibliotecas e dos cidadãos, do que as leis dos países latino-americanos. Especialmente grave é o caso da Argentina, **do Brasil**, do Chile e do Uruguai, em cujas leis nem sequer surgem as excepções que beneficiam as bibliotecas, querendo isto significar, que pertencem, aproximadamente, aos 10% dos países do mundo que não as contemplam.

Neste estudo, a constatação da situação da LDA brasileira evidencia a emergência em rediscuti-la (como estava sendo feita no Projeto de Lei 3133/2012, <http://www.snel.org.br>). Para Bittar (2015, p. 40), “[...] a atual configuração da Lei 9.610/1998, mesmo com as

**XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017
23 a 27 de outubro de 2017 – Marília – SP**

alterações introduzidas pela Lei 12.853/2013, já se mostra insuficiente para lidar com os usos privados de conteúdos de obras acessíveis pela internet, mediante *download* [...]”.

Diante dessa realidade, em particular a brasileira, questiona-se se os *limites e exceções do DA* proporcionam, de fato, o acesso aos bens culturais? Essas prerrogativas estabelecidas no DA têm permitido às instituições, que tradicionalmente são as “guardiãs” do saber, proporcionarem o acesso e uso ao conhecimento gerado pela humanidade?

Contrariamente, a LDA brasileira na forma em que se encontra, distancia-se dos direitos fundamentais do homem (direito de informar, ser informado, de aprender e de ensinar) e daquilo que, para Iglésias (2016), o DA deveria traduzir: liberdade de expressão, preservação da cultura envolvendo o interesse público nas discussões sobre proteção ao DA e liberdade no ambiente digital.

Nesta perspectiva de retornar à sociedade, fonte inspiradora da criação, é que os limites e exceções do DA podem se relacionar diretamente aos interesses e objetivos públicos, assegurando o direito à cultura, à educação e à comunicação através do acesso e uso à obra. Em princípio, a harmonização desses interesses deveria estar contida no próprio DA, haja vista que a sociedade se transformou e os direitos autorais, por sua vez, vive um dilema: a necessidade de revisão e adequação do seu próprio código.

Em decorrência desse cenário, ações acontecem com a participação civil e de entidades profissionais. Como exemplo, tem-se a Ciência da Informação e Biblioteconomia nas pessoas de suas entidades principais, como a Federação Internacional das Associações e Instituições Bibliotecárias (IFLA) que no ano de 2016 e 2017 promoveu amplo debate sobre o tema defendendo, inclusive, um melhor quadro jurídico para as bibliotecas; e mantendo o Comitê Permanente de Direitos Autorais e Direitos Conexos (SCCR).

De fato, não se tem uma fórmula pronta ou definitiva quando se trata de harmonizar direitos e acesso, uso e reuso da produção intelectual do autor. Por outro lado, existem caminhos sinalizando que é necessário avançar e trazer respostas à sociedade, até porque o DA não consegue, ainda, contemplar as especificidades próprias do mundo digital. Esses caminhos devem visualizar, ainda, o sentido humanista da produção.

Este equilíbrio centrar-se-á na proteção do autor e na permissão do acesso livre/consentido a partir de alternativas que estão em curso, e que podem minimizar a problemática do acesso e uso aos conteúdos na *Internet*, como o Creative Commons (licenças

criativas). Para Bittar (2015), o contexto social viabiliza esta nova forma de lidar com as questões da regulação e dos direitos autorais sem que isto culmine na violação de tais direitos.

Assim sendo, essas possibilidades impactariam diretamente nas Bibliotecas, porque viabilizariam o desenvolvimento de sua missão em reunir, organizar e tornar acessível a produção social, através das atividades de preservação, empréstimo e digitalização de obras. Algo que não é contemplado em sua totalidade nas leis autorais, Portugal, e particularmente na lei brasileira.

3 REFLEXÃO FINAL

De posse do objetivo de discussão desse artigo: analisar os conceitos envolvidos no DA, a partir das conexões discursivas dos autores sobre a Lei do Direito Autoral (LDA) e o Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos nos países Brasil e Portugal, no contexto das limitações e exceções do Direito Autoral envolvendo a produção e o consumo dos bens culturais, fica evidente que os referidos dispositivos legais não conseguem contemplar as necessidades do mundo digital, haja vista que houve uma transposição da lei do ambiente tradicional para o digital deixando arestas, em particular às de utilização de obras de terceiros, direito à reprodução (cópia privada) e proteção às bibliotecas.

Assim sendo, quando se indagou se os *limites e exceções do DA* proporcionam, de fato, o acesso aos bens culturais, e se as prerrogativas estabelecidas no DA têm permitido às instituições, que tradicionalmente são as “guardiãs” do saber, proporcionarem o acesso e uso ao conhecimento gerado pela humanidade, percebeu-se que no caso, das instituições de fomento à cultura e educação, como às bibliotecas, em particular às públicas, as omissões do DA reduzem a sua missão de organizadora, incentivadora, disseminadora e preservadora da memória cultural para a democratização do acesso aos bens culturais; e em particular a legislação brasileira que não faz referência alguma a estas instituições.

Assim sendo, percebe-se que as leis que regulam o direito autoral precisam adequarem-se aos princípios defendidos em convenções internacionais e constituições dos países envolvidos nesta análise (Brasil e Portugal).

No caso do Brasil a LDA mostra-se menos favorável aos interesses culturais e educacionais, em consequência estende-se aos utilizadores. Tal rigidez tem conferido-lhe o ônus do quarto lugar dos piores regimes de direito autoral do mundo, no que respeita os

interesses dos consumidores no acesso aos produtos educacionais e culturais, como livros e música. (CONSUMERS INTERNATIONAL, 2011).

De fato, é salutar afirmar que o direito de autor e o acesso à obra/ objeto digital não são rivais. Ao contrário, precisa-se pensar no DA para além de um modelo de negócio que não se atém/acompanha as mudanças da Sociedade da Informação (SI), provocando, assim, um visível descompasso entre o DA e as dinâmicas promovidas pela *internet*.

Entretanto, o desafio lançado é a harmonização destes interesses pessoais, culturais, infocomunicacionais, e que já se encontram em curso como, por exemplo, às licenças criativas/*creative common* que respondem de maneira mais atual às necessidades dos autores a partir de um conjunto de licenças que representem a forma de pensar e querer se comunicar do criador (autor) com o mundo. Todavia, cabe, também, às bibliotecas, instituições culturais, participarem de forma ativa nas discussões da propriedade intelectual e do interesse público, de formas a permitir à preservação, reprodução e/ou empréstimo dos objetos digitais/obras aos utilizadores.

É oportuno, assim, destacar que aqui não se advoga contrária à propriedade intelectual do autor (os direitos do autor); entretanto, quer-se chamar atenção à liberdade que o autor deve ter em se posicionar e decidir sobre o que é melhor para si e para o bem coletivo, e não apenas a visão dos aspectos patrimoniais e personalistas, frutos do copyright.

REFERÊNCIAS

BIBLIOTECA NACIONAL (Austrália). **Directrices para la preservación del patrimonio digital**. [Canberra]: División de la Sociedad de la Información, 2003. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001300/130071s.pdf>>. Acesso em: 06 jun.2016.

BITTAR, C. A. **Direito de autor**. 6.ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

BRANCO JÚNIOR, S. V. **Direitos autorais na internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BRASIL. Lei Nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza, e consolida a legislação sobre direitos autorais, e dá outras providências. In: MinC. **Legislação de direitos autorais**. Brasília, 2015.p.4-21. Disponível em <<http://www.cultura.gov.br/documents/18021/0/Caderno+Leg.+DA+3ª+dição.pdf/af9b8bd3-df07-402b-b32b-16381428ef81>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017
23 a 27 de outubro de 2017 – Marília – SP

CASTELLS, M. A sociedade em rede: do conhecimento à política. In: M. Castells; G. Cardoso (Org.). **A Sociedade em rede**: do conhecimento à acção política. Belém: Centro Cultural de Belém, 2005. p. 17-30.

CHAVES, A. **Criador da obra intelectual**. São Paulo: Ltr, 1995.

CONSUMERS INTERNATIONAL. **IP Watchlist**. Consumers International, 2011. Disponível em: <<http://www.consumersinternational.org>>. Acesso em: 30 abr. 2017.

DIAS, M. C. F.; FERNÁNDEZ-MOLINA, J. C.; BORGES, M. M. As excepções aos direitos de autor em benefício das bibliotecas: análise comparativa entre a União Europeia e a América Latina. **Perspectivas em Ciência da Informação**, v. 16, n.1, p. 5–20, 2011. Disponível em: <<https://estudogeral.sib.uc.pt/jspui/handle/10316/14795>>. Acesso em: 06 jun.2016.

FERNÁNDEZ-MOLINA, J. C. Regulación jurídica de la protección tecnológica de los derechos de autor en el entorno digital. In: Borsetti, S. A.; Vidotti, G. (Coord.). **Tecnologias e conteúdos informacionais**: algumas abordagens teóricas e práticas. São Paulo: Polis, 2004.

GARCÍA, N. E.; JAROSZCZUK, S. E. Objetos digitales: una experiencia de representación con metadatos Dublin Core. ENCUESTRO NACIONAL DE CATALOGADORES : experiencias en la organización y tratamiento de la información en bibliotecas argentinas, 2008, [Argentina], Anais... [Argentina], 2008, não paginado, 2009. Disponível em: <https://www.bn.gov.ar/resources/conferences/pdfs/ponencia_garcia_jaroszczuk.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2015.

IGLÉSIAS, F. O direito de autor na encruzilhada digital. In: PEREIRA, A. D. et al. **Direito de autor**: que futuro na era digital? Lisboa: Guerra & Paz, 2016.

LEITE, E.L. **Direito do autor**. Brasília: Brasília Jurídica, 2004.

LÉVY, P. **As tecnologias da Inteligência**: o futuro do pensamento na era da informática. Rio de Janeiro: Editora 34, 1997.

MARTINS, B. C. P. **Direito autoral e obra intelectual** : como a lei pode limitar a criatividade. 2012. 79f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Faculdade de Ciências Sociais e Jurídicas, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2012.

OLIVEIRA, I. F. Noção de Direitos de Propriedade Industrial e Intelectual (DPI). Aveiro, 2010. (Material didático - Apostila).

PEREIRA, A. L. D. Direitos de autor, da imprensa à internet. **Revista da ABPI**, v.64, p. 21–28, 2003. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10316/28791>>. Acesso em: 15 maio. 2016.

PORTUGAL. **Código do direito de autor e dos direitos conexos**. Lisboa: Diário da República, 2008.

RESENDE, J.; ROCHA, M. L. Direitos de autor em ambiente digital: desenvolvimentos recentes

XVIII ENCONTRO NACIONAL DE PESQUISA EM CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO – ENANCIB 2017
23 a 27 de outubro de 2017 – Marília – SP

na legislação comunitária. In: CONGRESSO NACIONAL DE BIBLIOTECÁRIOS, ARQUIVISTAS E DOCUMENTALISTAS. *Actas...* Portugal, 2012. Disponível em: <<http://bad.pt/publicacoes/index.php/congressosbad/article/view/420>>. Acesso em: 06 jun.2016.

ROCHA, M. V. **A originalidade como requisito de protecção do Direito de Autor**. Portugal, 2003. Disponível em: <www.verbojuridico.net%7Ccom%7Corg>. Acesso em: 15 maio 2016.

ROSA, A. M. *O essencial sobre os direitos de autor e os novos média*. Coimbra: Angelus Novus, 2009.

TRABUCO, C. Direito de Autor, intimidade privada e ambiente digital: reflexões sobre a cópia privada de obras intelectuais. **Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades**, v.18, p.29–55, 2007.

UNESCO. Convenção de Berna para a protecção das obras literárias e artísticas. Berna: UNESCO, 1886. Disponível em: <http://www2.cultura.gov.br/site/wp-content/uploads/2008/02/cv_berna.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2015.