

ISSN ELETRÔNICO 2316-8080

AS NOVAS PERSPECTIVAS PARA O DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL À LUZ DAS LICENÇAS

CREATIVE COMMONS E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA O APRIMORAMENTO DA LEGISLAÇÃO AUTORAL
BRASILEIRA

270

CESED - CENTRO DE ENSINO SUPERIOR E DESENVOLVIMENTO

FACISA - FACULDADE DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS

CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

GERALDO MAGELA FREITAS TENÓRIO FILHO

**AS NOVAS PERSPECTIVAS PARA O DIREITO DE PROPRIEDADE
INTELECTUAL À LUZ DAS LICENÇAS *CREATIVE COMMONS* E SUAS
CONTRIBUIÇÕES PARA O APRIMORAMENTO DA LEGISLAÇÃO AUTORAL
BRASILEIRA**

CAMPINA GRANDE – PB
2015
GERALDO MAGELA FREITAS TENÓRIO FILHO

AS NOVAS PERSPECTIVAS PARA O DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL À
LUZ DAS LICENÇAS *CREATIVE COMMONS* E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA O
APRIMORAMENTO DA LEGISLAÇÃO AUTORAL BRASILEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como pré-requisito para obtenção do título de
Bacharel em Direito pela Faculdade de
Ciências Sociais Aplicadas.

Área de Concentração: Direito da Propriedade
Intelectual.

Orientador: João Ademar de Andrade Lima.

Campina Grande - PB
2015

Dados Internacionais de Catalogação na publicação
(Biblioteca da Facisa)

T289n

Tenório Filho, Geraldo Magela Freitas.

As novas perspectivas para o direito de propriedade intelectual à luz das licenças *creative commons* e suas contribuições para o aprimoramento da legislação autoral brasileira / Geraldo Magela Freitas Tenório Filho. -- Campina Grande, 2015.

Originalmente apresentada como Trabalho de Conclusão de Curso de bacharel em Direito do autor (bacharel – Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas, 2014).

Referências.

1. Propriedade intelectual. 2. Creative commons. 3. Legislação autoral brasileira. I. Título.

CDU-347.78(043)(086)(813.3)

Trabalho de Conclusão de Curso, As novas perspectivas para o direito de propriedade intelectual à luz das licenças *creative commons* e suas contribuições para o aprimoramento da legislação autoral brasileira, apresentado por Geraldo Magela Freitas Tenório Filho, como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel em Direito outorgado pela Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas de Campina Grande-PB.

APROVADO EM: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA:

Prof. da Facisa João Ademar de Andrade
Lima, Ms.

Orientador

Prof.^a da Facisa Milena Barbosa de Melo, Ms.
Membro

Prof. da Facisa Djalma M. Carvalho Filho, Dr.
Membro

RESUMO

Introdução O desenvolvimento sociocultural propiciado pelo advento dos recursos tecnológicos de compartilhamento digital tem ampliado a capacidade de criação e difusão de informações. Assim, a inserção destes instrumentos e a adequação aos já existentes não poderia ficar inerte ao Direito, ao passo que o mesmo atua no sentido de regulamentar as relações entre os indivíduos em sociedade. No entanto, a taxatividade normativa interposta pela Lei nº 9.610/98 (LDA) ao direito do autor, acaba por ocasionar entraves à utilização do conhecimento e propagação cultural, demandando, por conseguinte, uma efetiva modernização. **Objetivos** Tem-se como principal objetivo perseguido pela pesquisa em comento: Examinar a efetividade das licenças *Creative Commons*, no tocante ao papel desempenhado pelas mesmas como instrumentos contributivos do processo de aperfeiçoamento da legislação autoral brasileira, diante das novas perspectivas para o direito de propriedade intelectual. Para cumprir tal intento, se destacam outras finalidades: Descrever o projeto e as licenças *Creative Commons*, elencando peculiaridades pertinentes àquelas, assim como os aspectos históricos de sua evolução; Explicitar a doutrina do *fair use* como instrumento jurídico de fomento à utilização legítima das criações do espírito, levando-se em consideração os interesses sociais não monopolizadores do acesso às informações permeadas no cerne daquelas; Demonstrar, por intermédio dados estatísticos, os impactos positivos vislumbrados em perspectiva mundial no tocante à expansão e disseminação das licenças *creative commons*, o que revela a necessidade do legislador autoral brasileiro, diante das

mudanças socioculturais latentes, exprimir a realidade “*Commons*” nos dispositivos da Lei nº 9.610/98. **Metodologia** Foi realizada uma pesquisa, quanto aos objetivos, de caráter descritivo, utilizando-se, para o procedimento de coleta de dados, fontes bibliográficas. Ademais, fez-se uma análise interpretativa acerca do fenômeno supracitado, valendo-se, portanto, de uma pesquisa explicativa. A pesquisa versou, ainda, para o método dedutivo e abordagem qualitativa, ao passo que partiu dos principais fenômenos norteadores do estudo, e, por conseguinte, das respectivas premissas, a fim de se chegar a conclusões relevantes para a temática em foco. **Resultados** A partir das contribuições teóricas e dos elementos estatísticos fornecidos pela Fundação *Creative Commons*, foi possível vislumbrar a magnitude no tocante à aceitação e adequação das licenças *creative commons* à realidade de disseminação democrática do conhecimento permeada por novos instrumentos de interação social, dentre os quais se destaca a internet. Tal fato faz com que seja ratificada a necessidade de aprimoramento da legislação autoral brasileira. **Conclusão** As licenças *Creative Commons* atuam como um estímulo ao enriquecimento cultural da sociedade. Sendo assim, enquanto não sobrevier uma resposta efetiva do legislador, o fomento criativo proporcionado por meio daquelas deve ser sempre colocado em pauta, tendo em vista estarmos tratando de elementos essenciais ao próprio Estado Democrático de Direito e, desta forma, à efetivação da função social essencial à propriedade intelectual.

PALAVRAS-CHAVE: Creative commons. Propriedade intelectual. Legislação autoral brasileira.

ABSTRACT

Introduction The socio-cultural development provided by the advent of technological resources of digital sharing has widened the capacity of creation and diffusion of information. This way, the insertion of these tools and the adaptation of the ones already existent could not be put aside regarding the Laws, as it acts with the purpose of regularizing the relations between the individuals in the society. However, the normative taxation imposed by the law nº 9.610/98 (LDA) to the author's rights leads to obstacles to the use of knowledge and cultural divulgation, requiring, this way, an effective modernization. **Objectives** The main objective sought by this research is: to examine the effectiveness of the *Creative Commons* licenses regarding to the role performed by them as contributive tools in the process of mastering the Brazilian authorial legislation because of the new perspectives for the intellectual property rights. To carry out such attempt we highlighted some other finalities: to describe the project and the *Creative Commons* licenses listing peculiarities which are characteristics of those ones; to explicit the *fair use* doctrine as a juridical tool to stimulate the legal use of spiritual creations, taking into account the social interests non monopolizing to

PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

access to information in them; to demonstrate, by using statistic data, the positive impacts seen in a worldwide perspective regarding to expansion and dissemination of the *Creative Commons* licenses which reveals the necessity of the Brazilian authorial legislator to show the “Commons” reality in the law nº 9.610/98 due to the socio-cultural latent changes.

Methodology A research was carried out, regarding to its objectives, a descriptive one, and we used the bibliographic sources as the procedure to collect data. Besides, we did an interpretative analysis about the phenomenon mention above using this way an explicative research. The research also examined the deductive method and a qualitative approach since we were based on the main phenomenon which directed our study, and, therefore, the respective premises with the purpose of getting to relevant conclusions for the theme on focus. **Results** From the theoretical contributions and the statistic elements provided by the *Creative Commons* Foundation it was possible to see the magnitude regarding the acceptance and adequation of *Creative Commons* licenses to the reality of democratic dissemination of knowledge visited by new tools to social interaction, among them the internet. Such fact ratifies the necessity of improvement of the Brazilian authorial legislation. **Conclusion** the *Creative Commons* licenses act as a stimulus to the society cultural enrichment. So, if an effective answer does not come, the creative foment provided through them should always be mentioned due do the fact that we are talking about essential elements to the Right Democratic State itself and, this way, the effectiveness of the social function essential to the intellectual property.

KEYWORDS: Creative common. Intellectual property. Brazilian authorial legislation.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Estado dos <i>commons</i> – número de trabalhos com <i>Creative Commons</i>	41
Figura 2 – Uso de licenças <i>Creative Commons</i> / onde os trabalhos licenciados com CC são publicados.....	42
Figura 3 – 14 países assumiram compromissos nacionais com a educação aberta.....	45

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	REFERENCIAL TEÓRICO	16
2.1	DAS LICENÇAS <i>CREATIVE COMMONS</i>	16
2.1.1	Evolução Histórica: das Origens do <i>Copyleft</i>	16
2.1.2	Modalidades de Licenças <i>Creative Commons</i> e sua Adequação à Legislação	
	Autoral Brasileira	20
2.2	DA DOUTRINA DO <i>FAIR USE</i>	28
2.2.1	O <i>Fair Use</i>: Direito de Uso Legítimo Sobre as Produções Intelectuais	28

2.2.2 Possibilidades de Utilização Justa das Criações do Espírito em Convergência com o Artigo 46 da Lei Nº 9.610/98	33
2.3 A FACTIBILIDADE DA DIMENSÃO EVOLUTIVA GLOBAL DAS LICENÇAS <i>CREATIVE COMMONS: THE STATE OF COMMONS</i>	39
2.3.1 Dos Elementos Estatísticos Comprobatórios da Eficácia do Licenciamento Aberto Como Instrumento Jurídico Propulsor do Acesso à Cultura e ao Conhecimento	39
2.3.2 O Compartilhamento de Conteúdo e a Popularização das Licenças Analisadas: Fundamentos Ratificadores dos Anseios Jurídico-Sociais de Efetiva Reforma da Lei de Direitos Autorais	43
3 METODOLOGIA DA PESQUISA	47
4 ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS	49
5 CONCLUSÃO	51
REFERÊNCIAS	53

1 INTRODUÇÃO

O desenvolvimento sociocultural propiciado pelo advento dos recursos tecnológicos de compartilhamento digital tem ampliado a capacidade de criação e difusão de informações. Sendo assim, opera-se “a transformação de nossa ‘cultura material’ pelos mecanismos de um novo paradigma tecnológico que se organiza em torno da tecnologia da informação.” (CASTELLS, 2007, p. 67).

Com a difusão da Internet e dos grandes avanços por ela proporcionados, a interação entre os indivíduos conectados em uma rede mundial de computadores assumiu novas feições, modificando, exponencialmente, o modo como a informação e o acesso ao conhecimento é realizado. Por conseguinte, o debate acerca do direito autoral e a convergência entre sistemas, até então vislumbrados separadamente, tais como o *copyright*¹ e o *droit d'auteur*², faz com que o equilíbrio entre o interesse do autor seja salvaguardado, sem deixar de haver prevalência da coletividade.

A inserção destes novos recursos tecnológicos e a adequação aos já existentes não poderia ficar inerte ao Direito, ao passo que o mesmo atua no sentido de regulamentar as relações entre os indivíduos em sociedade, tendo em vista os instrumentos utilizados para manutenção desta relação. Diante disso, é inegável, atualmente, que o homem assume, com o auxílio das tecnologias da informação e comunicação (TICS), um papel de veículo propulsor da informação.

No entanto, a taxatividade normativa interposta pela Lei nº 9.610/98 (LDA) ao direito do autor, acaba por ocasionar entraves à utilização do conhecimento e propagação cultural. Tal fato resulta em uma maculação ao direito à cultura e à informação, tutelados na Constituição Federal de 1988, em seus artigos artigo 5º, incisos XIV, XXXIII e XXXIV “b”; 215, *caput* e parágrafos.

A legislação autoral brasileira demanda uma modernização, seguindo as tendências mundiais, a fim de que sejam inseridos e atualizados dispositivos normativos já existentes e culturalizados socialmente, tal qual o fato jurídico norteador da norma positiva. Diante disso, incide a crise jus-autoral pela qual perpassa nossa sociedade, ao passo que se vê estagnada no tocante à utilização de bens culturais divulgados cotidianamente na rede. Isto advém das excessivas limitações estabelecidas na LDA, bem como, da falta de adequação normativa às novas práticas sociais contemporâneas.

Nesse sentido, os novos contratos firmados, oriundos dos negócios jurídicos atuais, os quais se denominam atípicos, embora não apresentem sua disciplina normativa concretizada

¹ Consiste em termo utilizado pelos países que adotam o sistema anglo-saxão, o qual, tendo como foco a obra juridicamente tutelada, salvaguarda a possibilidade de que a mesma seja reproduzida/copiada, tendo em vista, por conseguinte, à finalidade de exploração econômica provenientes de tal utilização. Desta forma, ao passo que salvaguarda o direito à reprodução da obra intelectual, volta-se, apenas, para as prerrogativas econômicas provenientes da utilização daquela, as quais são tuteladas a partir do momento em que se tem a publicação da respectiva obra e por um curto período de tempo.

² O *droit d'auteur*, também denominado de direito do autor, caracteriza-se como um direito natural, direcionado a tutelar o interesse privado do autor da obra intelectual, surgido em um período posterior à Revolução Francesa. Sendo assim, estabelece a proteção das prerrogativas morais e patrimoniais do autor, sendo a morte daquele o marco do respectivo lapso temporal protetivo.

no cerne de nossa legislação cível, convergem com a mesma. Àqueles, por força do artigo 425 do Código Civil, são regidos pelas normas gerais norteadoras das demais relações jurídicas. Tal previsão se apresenta coerente, ao passo que não há como o legislador prever os novos vieses assumidos constantemente pelas relações jurídico-sociais, não obstante, tenha como se adequar às mesmas, como também, salvaguardá-las.

É nesta sistemática que surgem as licenças *Copyleft* e, em decorrência destas, as *Creative Commons*, sendo enquadradas como contratos atípicos, resguardados pelo fundamento principiológico da liberdade atribuída às partes para firmarem contratos em coadunância com seus interesses, desde que em respeito à boa-fé na formação dos contratos e que a ilicitude não verse para o objeto contratual. Àquelas são oriundas do Projeto com a mesma denominação, cuja finalidade precípua consiste em permitir que o conhecimento seja utilizado e compartilhado com o auxílio de licenças jurídicas públicas.

Diante disso, a presente pesquisa buscará analisar as licenças supracitadas a fim de coaduná-las com a LDA, visando estimular o legislador autoral brasileiro, em fomento às garantias constitucionais mencionadas, a promover uma atualização dos dispositivos normativos consagrados na legislação em comento. Com isso, o autor da obra imaterial poderá ter a liberdade de permitir a utilização da mesma, valendo-se do licenciamento que melhor se adequar aos seus interesses, sem haver a privatização do conhecimento. Pelo contrário, haverá uma convergência com o caráter social atribuído, inclusive, à propriedade intelectual.

Em consonância com tais preceituações, torna-se essencial que o acesso às obras intelectuais e, por conseguinte, aos direitos fundamentais à cultura e à informação, deixe de ser apenas um discurso mascarado com interesses monopolizadores das respectivas criações. A fim de buscarmos soluções normativas concretas, indaga-se: Como repensar a liberação de conteúdo e, por sua vez, a utilização justa das criações intelectuais, com o auxílio dos modelos *Creative Commons* de licenciamento de obras intelectuais, em adequação à legislação autoral brasileira (LDA – Lei 9.610/98)?

Diante da problemática suscitada, corrobora-se que a permissão para utilização razoável da obra intelectual se apresenta como uma realidade que deve ser fomentada pela normatividade. Destarte, por forças dos fatores mencionados, o estímulo à criação e, por PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

consequente, à cultura, não devem ser obstados por meio de uma legislação autoral restritiva e não adequada à realidade de criação intelectual na qual estamos inseridos. Caso contrário, a máxima efetividade dos preceitos constitucionais supramencionados deixará de ser resguardada em plano infraconstitucional, regressando-se ao *status quo* destituído do caráter social atribuído à propriedade.

Ocorre que, as transformações nas formas de propagação do conhecimento se encontram cada vez mais incidentes, sobretudo, por força de uma ampliação do acesso da rede aos mais diversos usuários. Em razão disto, “[...] a elaboração e divulgação das obras culturais [...] se tonaram eventos cotidianos, que desafiam o modo como os direitos autorais foram estruturados, ao longo dos últimos dois séculos.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 165).

Como forma de subsunção de tal realidade fática à disciplina legal, defende-se ainda que a inserção das licenças alternativas em nosso ordenamento jurídico, com as devidas alterações, por óbvio, visa tutelar os interesses do titular da criação imaterial. Outrossim, diversos fatores também são merecedores de proteção, dentre os quais temos a necessidade salvaguardar a função social da propriedade intelectual.

No tocante aos elementos que estimulam o acesso às produções imateriais, resguardando a funcionalidade pertinente àquelas, temos a necessidade de revisão da Lei de Direitos Autorais. Tal atitude se faz presente diante da elevada rigidez pertinente à legislação em comento, o que, na maioria das vezes, não obstante busque salvaguardar o autor da criação imaterial, acaba por macular os demais interesses incidentes nas situações concretas, dentre os quais destacamos a acesso à cultura e ao conhecimento.

Ademais, demande-se a incidência de novas perspectivas com vistas a repensar a sistemática autoral vigente, e, portanto, condicionar o pensamento legislativo no sentido de levar em consideração outros aspectos relativos à obra intelectual. Para tanto, torna-se imprescindível que os interesses patrimoniais, cuja superioridade na proteção normativa autoral remonta longos períodos, deem margem à tutela do indivíduo, diante das relações socioculturais na qual se insere hodiernamente.

Corroborando com tais perspectivas, o incentivo ao avanço da disciplina autoralista reclama a adoção de inúmeras medidas a serem aplicadas quando da busca por soluções as problemáticas ainda presentes. Sendo assim, os instrumentos alternativos suscitados neste projeto se coadunam com os próprios fundamentos principiológicos insculpidos em nossa Carta Magna, sem prejuízo da necessidade latente de adequação do nosso sistema autoral a tais preceitos essenciais.

A efetivação da função social da propriedade intelectual deve figurar como uma meta normativa a ser trilhada em consonância com a realidade de compartilhamento das obras intelectuais. Para tanto, faz-se necessário o reconhecimento dos direitos do autor juntamente com os interesses socioculturais permeados em uma sociedade hiperconectada. Como decorrência disto, operar-se-á, também, a consagração de outros direitos fundamentais essenciais ao Estado Democrático de Direito, dentre os quais se destacam o próprio acesso à cultura e à informação, indispensáveis a formação do conhecimento.

Por tais razões, o presente trabalho trará à baila os problemas ocasionados por força do caráter restritivo da legislação autoral brasileira, ao passo que a mesma, atualmente, enquadra como ilegais um rol de condutas rotineiramente praticadas por todos nós, integrantes da Sociedade em Rede. Por força disto, é perceptível o entrave normativo ao fomento das relações interpessoais, sobretudo no tocante ao compartilhamento de informações e bens culturais pelas vias tecnológicas.

Neste viés, na medida em que são constatadas novas perspectivas relativas ao direito de propriedade intelectual no cerne de uma sociedade cada vez mais interconectada por aparatos virtuais, vislumbra-se a relevância acadêmica da temática em comento. Destarte, buscar-se-á motivar discussões jurídicas acerca da importância de serem estudadas e introduzidas, em nosso sistema jurídico, novas formas de licenciamento jurídico aberto que mais coadunem os interesses do autor da obra intelectual com o direito à obtenção de conhecimento por parte da coletividade, em atenção à função social da propriedade intelectual.

Desta forma, a relevância social a ser obtida com o presente construto se fará presente, ao passo que, a partir de um novo olhar sobre o direito de propriedade intelectual em convergência com a utilização das licenças *Creative Commons*, haverá a efetivação, no âmbito de nossa sociedade, dos direitos e garantias fundamentais de acesso à cultura e à informação, tutelados em nossa Carta Magna, diante da adequação da LDA aos ditames elencados na Lei Maior.

Não obstante, para que haja a efetivação dos fundamentos jurídicos supracitados, faz-se necessário que a generosidade no compartilhamento de bens imateriais seja levada em consideração pelo legislador autoral no momento de atualização legislativa. Deste modo, a
PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

criatividade e valorização do trabalho do próprio autor passarão a ser mais comprometidos com a realidade virtual em que estamos inseridos e com os direitos insculpidos no texto constitucional, em contraponto às restrições interpostas pela LDA.

Em razão disto, justificar-se-á a relevância jurídica ao passo que se intentará estabelecer um equilíbrio eficaz entre os interesses do autor da obra intelectual e da coletividade, com amparo nas licenças jurídicas abertas. Dessarte, nós, consumidores pró-ativos, ou seja, que participamos constantemente da aquisição e produção de bens intelectuais, passaremos a ter salvaguardados nossos direitos, sem que as condutas de aquisição de bens culturais na era digital sejam enquadradas como contrárias à lei.

Nesse liame, tem-se como principal objetivo perseguido pela pesquisa em comento: Examinar a efetividade das licenças *Creative Commons*, no tocante ao papel desempenhado pelas mesmas como instrumentos contributivos do processo de aperfeiçoamento da legislação autoral brasileira, diante das novas perspectivas para o direito de propriedade intelectual. Para tanto, outras finalidades se apresentam como desdobramentos necessários à persecução do intento supramencionado, quais sejam: Descrever o projeto e as licenças *Creative Commons*, elencando peculiaridades pertinentes àquelas, assim como os aspectos históricos de sua evolução; Explicitar a doutrina do *fair use* como instrumento jurídico de fomento à utilização legítima das criações do espírito, levando-se em consideração os interesses sociais não monopolizadores do acesso às informações permeadas no cerne daquelas; Demonstrar, por intermédio dados estatísticos, os impactos positivos vislumbrados em perspectiva mundial no tocante à expansão e disseminação das licenças *creative commons*, o que revela a necessidade do legislador autoral brasileiro, diante das mudanças socioculturais latentes, exprimir a realidade “*Commons*” nos dispositivos da Lei nº 9.610/98.

No primeiro capítulo demonstrou-se a evolução histórica percorrida pelas licenças *creative commons*, destacando a ruptura vislumbrada no tocante à monopolização da criação intelectual em contraponto as novas práticas de propagação do saber cujo respaldo normativo passa a ser corroborado por intermédio dos instrumentos jurídicos supramencionados. Além de tais aspectos, foram elencadas as modalidades em que se apresentam tais elementos contratuais atípicos, e, por sua vez, o fenômeno de adequação e inserção dos mesmos no cerne da legislação autoral em vigor.

Em um segundo momento, fez-se necessário discorrer acerca da doutrina do *fair use*, a qual, apesar de não difundida em nosso ordenamento jurídico, revela os anseios do meio social em buscar solucionar à problemática de utilização das criações intelectuais para

diversos fins lícitos e justificáveis, sem autorização expressa de seus autores. Como consequência disto, fez-se necessário mencionar a flexibilidade normativa atribuída à utilização justa das criações do espírito, quando das limitações aos direitos autorais expressas no artigo 46, da Lei 9.610/98.

Por fim, no último tópico, se buscou analisar a dimensão global pertinente às licenças *creative commons*, nos dias atuais, a partir do documento elaborado pela Fundação com a mesma denominação daquelas. Para tanto, foram utilizados alguns dos dados estatísticos mencionados no estudo supracitado, a fim de corroborar a funcionalidade do licenciamento aberto como instrumento jurídico destinado a salvaguardar, efetivamente, o acesso à cultura e ao conhecimento. Além disso, a popularização de tais contratos jurídicos atípicos vem a ratificar, ainda mais, a necessidade de aprimoramento da legislação autoral vigente, adequando-a aos anseios socioculturais mencionados no decorrer do presente construto.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A seguir, tem-se a explanação do referencial teórico da pesquisa, em que serão abordadas considerações acerca: das licenças *creative commons*; da doutrina do *fair use*; e, por fim, da factibilidade da dimensão evolutiva global das licenças *creative commons: the state of commons*.

2.1 DAS LICENÇAS *CREATIVE COMMONS*

Em relação às licenças *creative commons*, serão abordadas considerações acerca: da evolução histórica – das origens do *copyleft*; e, por fim, das modalidades de licenças *creative commons* e sua adequação à legislação autoral brasileira.

2.1.1 Evolução Histórica: das Origens do *Copyleft*

No final do século XX, podemos constatar a busca por um rompimento com a privatização da produção intelectual, a qual permeava os ideários da indústria cultural, isto é, toda a produção intelectual era distribuída à coletividade em um número limitado de cópias. Sendo assim, “o produtor de cultura ‘oficial’ (editora, gravadora, produtora) determinava em quem (que artista) o investimento seria realizado e quantas cópias da obra estariam à disposição do público.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 64).

Com o passar do tempo, foram gradativamente introduzidos novos instrumentos tecnológicos ávidos a possibilitarem que a coletividade, além de adquirir o bem intelectual produzido, pudesse realizar cópias do mesmo de forma ágil, com uma qualidade maior e sem os elevados custos até então vislumbrados.

Com isso, em contraponto à carência proporcionada pela indústria, textos, fotos,

filmes, músicas, entre outros bens, tornaram-se mais acessíveis ao público de maneira geral. Tal fato revelou uma superação do modelo monopolista com vistas à inserção do compartilhamento gratuito, na medida em que, por intermédio da rede mundial de computadores, a propagação do conhecimento pertinente às produções intelectuais tornou-se uma prática rotineira.

Diante de tal quadro, é indubitável que, com advento da rede mundial de computadores, o acesso e divulgação de obras intelectuais se tornaram cada vez mais evidente. Sendo assim, surge o movimento *software* livre, o qual “é baseado no princípio do compartilhamento de conhecimento e na solidariedade praticada pela inteligência coletiva.” (SILVEIRA, 2003, p. 36).

Neste liame, o movimento em comento surge como resposta às restrições de acesso livre ao código-fonte de determinados *softwares*, mesmo se tendo ciência de que os seus criadores utilizaram conhecimentos pré-estabelecidos por outros programadores. Desta forma, não conformado com esta privatização do conhecimento, *Richard Stallman* criou a *Free Software Foundation*, propulsionando o advento da filosofia *open*.

A partir disso, salvaguardando as liberdades fundamentais norteadoras do software livre, se “reunia e distribuía programas e ferramentas livres, com o código-fonte aberto. Assim, todas as pessoas poderiam ter acesso não só aos programas mais também aos códigos em que foram escritos.” (SILVEIRA, 2003, p. 36). Com isso, a difusão de tais ideários pela internet em uma dimensão mundial, bem como, a participação de diversos programadores, originou o sistema operacional livre/aberto GNU/Linux.

O direito, como regulador dos fatos sociais, não poderia ficar inerte a tais aspectos, de forma que as particularidades normativas demandaram a adoção de um mecanismo jurídico eficaz, no sentido de salvaguardar aos titulares de direitos de propriedade intelectual, a definição dos limites de utilização de suas obras por terceiros. Tal instrumento passou a ser denominado de *copyleft*.

O *copyleft*, ao contrário do que poderia se depreender a partir de uma leitura superficial acerca de tal temática, não se configura como uma oposição ao *copyright*. Pelo contrário, “uma licença de *copyleft* usa a lei do *copyright* de forma a garantir que todos que recebam uma versão da obra possam usar, modificar e também distribuir tanto a obra quanto

suas versões derivadas.” (LEMOS; BRANCO JÚNIOR, 2009, p. 3).

Sendo assim, intentou-se uma flexibilização da legislação autoral de forma a permitir a propagação das obras intelectuais sem maiores restrições, ou seja, por intermédio do *copyleft*, terceiros podem se valer de tais produções intelectivas em um contexto de livre difusão, bem como, alteração daquelas, nos termos da licença conforme os limites pertinentes aos interesses do autor.

Reflexo evidente de toda uma perspectiva evolucionista; ora, o ser humano, desde os primórdios, possui a necessidade de interação com os indivíduos no cerne da coletividade visando à troca de experiências necessárias ao desenvolvimento daqueles. Neste viés, o homem hodierno se caracteriza como um ser coletivo e integrante de uma sociedade em rede, na qual o conhecimento deixa de ser particularizado e estanque, passando a ser propagado com o auxílio dos veículos de comunicação, bem como, da rede mundial de computadores.

Com isso, a normatividade jurídica não poderia ficar estanque a tais relações desenvolvidas de forma a ultrapassar a tradicional interação física entre o propagador de conhecimento e àquele que somente figuraria como receptor. Neste liame, a introdução do *copyleft* consiste no licenciamento direcionado à livre reprodução da obra intelectual, sem que isto acabe por interferir na tutela conferida ao autor da respectiva produção.

Neste contexto, com fulcro nos ideários do compartilhamento digital de conteúdo de forma livre, temos, em 2001, o surgimento do projeto *Creative Commons*, idealizado por *Lawrence Lessig*, o qual, em convergência com a necessidade de propagação do conhecimento, salvaguarda aos produtores de obras intelectuais se valerem de formas de licenciamento público a fim de incidirem no gerenciamento de seus direitos “[...] autorizando à coletividade alguns usos sobre sua criação e vedando outros.” (LEMOS, 2012, p. 283).

Desta forma, o projeto em comento, cujas origens se filiam ao movimento *software* livre e ao *copyleft*, anteriormente suscitados, possibilitou a inserção de licenças públicas previamente estabelecidas, facultando que o próprio autor da obra intelectual, em atenção aos seus interesses, estabeleça qual modalidade de licenciamento a ser incidente sobre a respectiva produção. Neste viés, o acesso, a divulgação, o compartilhamento e, até mesmo, a alteração das obras disponibilizadas em rede, se tornaria mais eficaz e dinâmico.

As licenças *Creative Commons*, resultantes de tal projeto, são enquadradas como contratos atípicos, resguardados pelo fundamento principiológico da liberdade atribuída às partes para firmarem contratos em coadunância com seus interesses, desde que em respeito à boa-fé na formação dos contratos e que a ilicitude não verse para o objeto contratual.

Tais licenças supracitadas respaldaram-se nas concepções anteriormente difundidas, conforme corroborado, pelos movimentos *Copyleft* e *Open Access*, os quais permearam uma maior liberdade no tocante à difusão de conteúdo compartilhado em rede, possibilitando, ademais, a modificação do mesmo.

Neste contexto, a Internet passou cada vez mais como um instrumento hábil no sentido de proporcionar um espaço eminentemente colaborativo, na medida em que os sujeitos interagem constantemente incidindo na troca de informações. No entanto, tais práticas não se coadunavam com as diversas limitações até então existentes no cerne de nossa legislação autoral, de modo que, diante disso, se repensasse um novo modelo de licenciamento aberto, com vistas a uma maior flexibilidade na propagação de obras intelectuais juridicamente tuteladas.

Diante disso, a partir do surgimento e difusão das licenças *Creative Commons*, as quais foram lançadas, de início, nos Estados Unidos da América, em dezembro de 2002, e adotadas posteriormente por diversos países, dentre estes, o Brasil, um novo olhar sobre a propagação do conhecimento passa a ser estabelecido, em total oposição ao pensamento monopolizador que até então prevalecia e era estimulado pela indústria cultural. Nesse sentido, “o projeto persegue o ideal de um mundo em que o conhecimento é livre e facilmente difundido e modificado; em que arte e cultura se fundem em uma constante evolução das formas de expressão.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 66).

O projeto em comento, cuja natureza jurídica consiste em uma entidade sem fins lucrativos, de forma que os recursos financeiros percebidos sejam direcionados à realização de suas atividades. Deste modo, salvaguarda-se a utilização da capacidade criativa por intermédio de instrumentos jurídicos que se perfilham ao compartilhamento livre.

A inserção das licenças *Creative Commons* no Brasil ocorreu em um momento no qual passava a se vislumbrar a necessidade de serem promovidas modificações na legislação autoral pátria. Tais motivações se deram devido aos inúmeros recursos tecnológicos de compartilhamento digital, constantemente disseminados pela coletividade.

Nesta perspectiva, o *Creative Commons* em nosso país “[...] se configura como um dos projetos de pesquisa no âmbito do Centro de Tecnologia e Sociedade da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 68). Vale ressaltar que o projeto, PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

em âmbito nacional, não se caracteriza como uma pessoa jurídica, de maneira diversa do que ocorre com a instituição central localizada nos EUA.

A efetivação das licenças nacionalmente se deu em 2004, quando ocorreu o lançamento no cerne do Fórum Internacional de *Software* Livre. A FGV buscou, para tanto, realizar um processo de adequação de tais licenças ao nosso sistema jurídico de proteção autoral. Neste viés, os criadores de obras intelectuais passaram a dispor de uma maior liberdade, ao passo que, se valendo do licenciamento em comento, possibilitam que a coletividade verse até mesmo por modificar as produções intelectuais transmitidas, sem deixar de considerar seus respectivos autores.

Deste modo, a fim permitir a utilização do trabalho intelectual e a produção de outros a partir do mesmo, com fulcro no compartilhamento do conhecimento, o direito autoral passa a ser vislumbrado em outra perspectiva. Assim, cada indivíduo, como ser potencialmente criativo e com o auxílio dos recursos tecnológicos disponibilizados hodiernamente, passou a compartilhar sua produção intelectual, elencando a maneira como intenta que seja utilizada.

Fez-se, então, precípuo, em nosso país, a inserção de tais modalidades de licenças como veículos alternativos direcionados a tutelar uma maior convergência entre o veloz desenvolvimento tecnológico com os interesses do autor e, por conseguinte, da coletividade. Por tal razão, tais licenciamentos permitiram modificações importantes no cerne científico, bem como, educacional, reduzindo às inúmeras exceções limitativas a propagação do conhecimento.

Diante dos aspectos supramencionados, podemos constatar a ocorrência não apenas uma evolução normativa, como também sociocultural, impulsionada por força dos ideários concernentes ao *copyleft* e das contribuições trazidas por *Richard Stallman*, no cerne do movimento definido como *software* livre. Com isso, vislumbra-se o fomento da capacidade criativa de toda a coletividade, na medida em que não figuramos apenas como meros receptores do conteúdo cultural que nos é transmitido, e sim, transformadores e propagadores das obras intelectuais.

2.1.2 Modalidades de Licenças *Creative Commons* e sua Adequação à Legislação Autoral Brasileira

As licenças *Creative Commons* atuam como modalidades de licenças oriundas do *copyleft*, as quais, conforme corroborado, foram publicadas oficialmente em 2002, a partir do

Projeto com a mesma denominação. Estas possuem como finalidade precípua estabelecer um equilíbrio no que diz respeito às deliberações por parte dos criadores de obras intelectuais, bem como àqueles que possuem algum direito sobre as mesmas.

Sendo assim, tutela-se aos responsáveis pelas respectivas produções intelectuais a possibilidade dos mesmos incidirem em autorizações pertinentes, por exemplo, à utilização, distribuição e modificação das mesmas por todos que compõem a coletividade. Não obstante, para cumprir tal intento, faz-se necessário que o autor ou detentor de alguma proteção jurídica sobre a obra, abra mão de alguns dos direitos que foram inicialmente salvaguardados sobre suas criações em prol do público de maneira geral.

Diante disso, tais modalidades de licenciamento têm como finalidade precípua permitir que sejam salvaguardadas aos autores das criações imateriais uma série de liberdades e prerrogativas, diante das opções de licenças oferecidas. Assim, podemos vislumbrar “[...] desde as que oferecem ao usuário a liberdade para usar, modificar e distribuir com ou sem intenção de lucro, até as que reservam alguns desses direitos.” (RODRÍGUEZ, 2012, p. 75).

Desta forma, na medida em que temos, constantemente, o avanço dos veículos tecnológicos que permitem o compartilhamento de informações, sobretudo, por intermédio da internet, os instrumentos de licenciamento público não se apresentam de forma estanque. Pelo contrário, é indubitável, também, uma evolução das próprias modalidades de licenças, adequando-se aos novos contextos socioculturais.

Nesta perspectiva, as licenças *Creative Commons* apresentam-se em três dimensões ou camadas. *A priori*, temos o texto vislumbrado em sua forma legal, ou seja, a licença se apresenta corroborada com um instrumento legal que a salvaguarda, possuindo sua redação com uma estrutura textual acessível àqueles que atuam na área jurídica.

Ademais, tendo em vista que tais modalidades de licenças são destinadas a atender aos interesses dos autores, bem como da coletividade, é factível que a linguagem jurídica não se demonstra acessível a todos os indivíduos. Desta forma, a fim de serem difundidas e utilizadas por educadores, pesquisadores, entre outros, àquelas também são apresentadas em um formato compreensível pelo público em geral, sendo denominadas de Resumo Explicativo.

O Resumo Explicativo consiste em uma versão das licenças em comentário, de
PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

visualização e compressão mais dinâmica para todos àqueles que queiram ter suas produções intelectuais difundidas, resguardando-se alguns direitos incidentes sobre as mesmas. Assim como, para que sejam facilmente manejadas por parte daqueles destinados a se valer das mesmas (coletividade) a fim de copiar, distribuir, remixar, sem prejuízo das demais finalidades tuteladas por tal licenciamento.

Além disso, a terceira camada pertinente a tais licenças consiste naquela caracterizada como legível para máquinas. Assim, a partir do momento em que se estabelece o gerenciamento do conteúdo por meio desta forma de licenciamento público, faz-se necessário que os meios digitais (por exemplo, a internet) identifiquem de maneira mais rápida e ágil quais obras intelectuais foram disponibilizadas em rede com base em determinada modalidade de licença *Creative Commons*.

Para cumprir o intento supramencionado, àquelas são vislumbradas em uma versão digital a fim de proporcionar que, ao nos valermos de determinado mecanismo de pesquisa, o mesmo esteja apto a identificar e expor facilmente determinado conteúdo apresentado sobre esta modalidade de licenciamento aberto. Neste liame, a padronização destas licenças, para que possam ser decodificadas por *softwares* e demais recursos digitais, atua por intermédio da Linguagem de Expressão de Direitos (CC REL), adotada pelo *Creative Commons*.

Destarte, estas três camadas mencionadas anteriormente e pertinentes a cada uma das modalidades de licenças, permitem que as diversas formas de utilização das obras intelectuais, corroboradas por cada modalidade de licenciamento, sejam facilmente identificadas pelos juristas, leigos e máquinas.

As licenças *Creative Commons*, conforme corroborado, “[...] são uma autorização de uso que o titular do direito autoral confere a alguém.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 86). Deste modo, o titular da produção autoral poderá permitir a utilização da respectiva obra publicamente e por toda a coletividade por meio de tais licenças. Assim, tem-se a autorização para que a obra seja disponibilizada de maneira geral, sem que isto necessite de um contrato firmado individualmente, por todo àquele que deseje de valer da respectiva criação.

Neste contexto, temos a ocorrência de seis condições incidentes sobre as determinadas versões de tais licenças, as quais podem ser combinadas de acordo com os interesses do licenciado e licenciante. Por meio destas, o titular da obra poderá, por exemplo, permitir que outrem utilize a mesma com o fim de comercializá-la ou até mesmo alterar a obra original e, por conseguinte, produzir uma obra derivada tendo como base àquela.

A primeira delas consiste na Atribuição (CC BY), a qual possibilita que terceiros se

valham da produção intelectual a fim de incidirem na prática de diversas condutas. Sendo assim, dentre as atitudes amparadas pela respectiva licença, temos: a possibilidade de o licenciado realizar a distribuição da obra ou de suas derivadas ao público, ainda que para tanto haja ou não contraprestação monetária.

Além disso, com esta modalidade de licenciamento, será possível remixar, adaptar ou incidir na criação de outras obras a partir daquelas, ou seja, produções derivadas, inclusive com a possibilidade de utilização das mesmas com finalidade econômica. Vale ressaltar que, neste caso, o autor ou àquele que detém direitos sobre a obra não ficará desamparado, ao passo que ao mesmo deverá, obrigatoriamente, ser dado o crédito por força da criação original.

As obras derivadas se apresentam em diversas perspectivas, sendo criadas a partir da obra original em conjunto ou separadamente com outras influências intelectuais. Assim, podemos vislumbrá-las quando da realização de traduções, adaptações, até mesmo cinematográficas, e a produção de arranjos musicais a partir de uma base original, atendendo ao disposto no próprio texto legal da licença em comento.

Vale ressaltar ainda que não apenas o licenciado estará obrigado a cumprir com as condições estabelecidas. Desta forma, caso o autor da obra intelectual corrobore com o licenciamento daquela nos termos desta licença, não poderá o mesmo se proceder na adoção de quaisquer restrições as condutas permitidas no cerne daquele. Isto decorre das limitações elencadas no item 04 do texto da supracitada modalidade.

A Atribuição-Compartilhamento Igual (CC BY-SA) salvaguarda possibilidade de outros remixarem, adaptarem e criarem obras derivadas a partir da original licenciada. No tocante a estas, podem figurar como criações intelectuais derivadas a realização de traduções; arranjos de natureza musical; obras cinematográficas ou fonográficas; dentre outras especificadas no item 01, b, da licença em comento.

Além disso, é possível a utilização das criações imateriais derivadas, licenciadas nos termos supracitados, com vistas ao atendimento de finalidades comerciais, sem prejuízo de que os créditos sejam salvaguardados ao respectivo criador. Além disso, faz-se necessário que estas obras derivadas “[...] sejam licenciadas sob os mesmos termos” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 68), sendo possível, deste modo, a comercialização daquelas pela mesma licença.

Em geral, as obras cujo licenciamento se opera nas supracitadas condições assemelham-se às licenças de *software* livre e *copyleft*. Sendo assim, podemos constatar uma convergência entre a licença desenvolvida pelo Projeto GNU, da *Free Software Foundation*, denominada de GNU – GPL (*General Public License*) e àquela em comento, na medida em que, por intermédio dos pressupostos estruturantes do *software* livre, tornou-se possível o desenvolvimento de licenças abertas.

Diante disso, a liberdade conferida aos usuários, assim como, os elementos para a produção de obras derivadas que, inclusive, ofereçam melhorias à criação original faz-nos vislumbrar uma utilização justa e produtiva das criações imateriais. Nesse sentido, o movimento do *software* livre baseia-se “[...] no princípio do compartilhamento do conhecimento e na solidariedade praticada pela inteligência coletiva conectada na rede mundial de computadores.” (SILVEIRA, 2003, p. 1).

Destarte, podemos depreender que tal licenciamento apresenta como maior exigência apenas a necessidade de que as criações derivadas sejam compartilhadas sob os mesmos termos da licença em comento. Desta forma, caso o autor da obra permita que a mesma seja traduzida para determinado idioma, por exemplo, e a licencie sob a forma de Atribuição-Compartilhamento Igual (by-as), a obra traduzida (derivada) somente poderá ser compartilhada sob esta mesma forma.

Caso sejam manejadas licenças sob a forma Atribuição-SemDerivações (CC BY-ND), permite-se que haja a redistribuição, para fins comerciais ou não, assim como a utilização das respectivas obras, sendo tutelado, ao autor, o crédito pela produção original. No entanto, havendo o compartilhamento da obra para demais pessoas, faz-se necessário que a mesma seja mantida de forma integral e sem qualquer alteração.

Neste liame, temos como peculiaridade atribuída a esta modalidade de licenciamento o fato de que não se admite a produção de obras derivadas da original licenciada, independentemente da modalidade na qual àquelas se apresentem. Deste modo, não são admitidas adaptações; criação de arranjos musicais; assim como demais alterações incidentes sobre a criação intelectual, fazendo-se necessário que “[...] seja redistribuída sem modificações e completa, e que os créditos sejam atribuídos ao autor.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 90).

Diante do exposto, podemos corroborar que, por não serem admitidas derivações da obra original, caso o licenciado verse para a remixagem, transformação ou, até mesmo, criação de uma nova obra intelectual a partir daquela sobre a qual incide a licença em

comento, este material resultante não poderá ser compartilhado.

Outrossim, temos também a incidência das licenças encobertas com a forma Atribuição-NãoComercial (CC BY-NC). Estas salvagam que terceiros remixem, realizem adaptações sobre a obra original, como também incidam na criação de obras derivadas, desde que não as utilizem com finalidade comercial. Não obstante, os créditos devem sempre ser atribuídos ao autor, sem qualquer óbice ao licenciamento das obras derivadas sob a forma das outras licenças apresentadas.

Nesse sentido, não haverá possibilidade de que sejam exercidos os direitos salvaguardados por intermédio desta licença, caso a finalidade precípua do beneficiado pela respectiva licença seja a obtenção de qualquer vantagem econômica. No entanto, será permitido ao mesmo realizar apenas o compartilhamento da obra original ou derivada, inclusive em meio digital, desde que sem haver nenhuma contraprestação monetária.

No tocante aos direitos concedidos por meio desta licença, temos que o licenciante, ao corroborar com os termos definidos no cerne da mesma, concederá a possibilidade da mesma ser reproduzida ou ser utilizada para produção de uma obra intelectual derivada e até mesmo a vir incorporar obras coletivas.

Àquelas se distinguem na medida em que as produções derivadas utilizam como base a obra intelectual original. No tocante às coletivas, conforme menciona o item 01, b, do texto legal do referido licenciamento, devido à seleção e arranjo pertinente ao seu conteúdo, configuram criações intelectuais reunidas com outras contribuições artísticas, literárias ou científicas.

Quanto à Atribuição-NãoComercialCompartilhaIgual (CC BY-NC-AS), tem-se tutelada a prerrogativa para que terceiros remixem, adaptem ou até mesmo incidirem na criação de obras a partir da original licenciada, desde que não haja nenhum intento comercial. Neste caso, o autor da criação intelectual não ficará desamparado, ao passo que, em todas as modalidades de licenciamento em comento, o crédito será atribuído àquele. Ademais, será necessário o licenciamento das novas obras produzidas (derivadas) a partir da original, nos exatos termos e condições da mesma.

Além disso, temos como outro aspecto relevante pertinente às licenças *creative commons*, o fato de que as mesmas permitem a utilização do *remix* como ferramenta de PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

relevante estímulo à criatividade e ao desenvolvimento intelectual.

Por intermédio do instrumento supracitado, é possível “[...] *combining elements of RO culture; it succeeds by leveraging the meaning created by the reference to build something new.*” (LESSIG, 2008, p. 76). Sendo assim, a convergência entre os diferentes elementos culturais que constantemente recebemos, dentre estes, as criações imateriais, permite que a obra licenciada possa servir como instrumento norteador de futuras produções.

Em um caráter mais restritivo, temos a Atribuição-SemDerivaçõesSemDerivados (CC BY-NC-ND). Por força desta, o público em geral poderá ter acesso à obra licenciada sob tais condições, inclusive com vistas ao compartilhamento da mesma, desde que não incida em qualquer alteração sobre aquela, assim como se direcione apenas ao uso não comercial. Como consequência disto, só haverá possibilidade de que as pessoas realizem o *download* das obras cujo licenciamento se apresente deste modo, obedecendo às restrições elencadas.

As licenças *Creative Commons*, tendo em vista às combinações mencionadas, foram expostas, de início, em uma versão mais simplificada, denominando-se Atribuição 1.0 Genérica (CC-BY 1.0). Deste modo, o titular dos direitos patrimoniais sobre a obra permite que terceiros incidam no compartilhamento (cópia e redistribuição) da obra, bem como em sua adaptação, remixando, construindo a partir da original ou transformando a mesma. Além disso, possibilita-se a utilização comercial da obra original e das obras derivadas que porventura venham a ser produzidas com base naquela.

Com o passar do tempo e evolução dos recursos tecnológicos de compartilhamento digital, surgiram outras versões das licenças *Creative Commons*, as quais, importa salientar, não revogam o conteúdo anteriormente produzido, e sim, possibilitam o reforço do mesmo. Desta forma, temos a Atribuição 2.0 Brasil (CC-BY 2.0 BR), a qual permite todas as ações relativas à versão 1.0, com algumas mudanças relativas à sua formatação legal.

No tocante à licença supracitada temos que, de acordo com seu texto legal, mais especificamente no seu item 03, e, i, os valores pertinentes aos direitos autorais, quando da execução das obras intelectuais de natureza musical, licenciadas na modalidade em comento, não serão resguardados ao licenciante. Tal restrição estaria presente nos casos em que a intenção do agente, quando executava a obra de forma pública ou em meio digital, seria de obter vantagem pecuniária.

A posteriori, quando da introdução da versão 2.5 pertinente àquela licença, tivemos como distinção o fato de que na nova versão, ao tratar dos direitos de execução digital pela internet (*webcasting*) e *royalties*, o licenciante de uma determinada gravação sonora abre mão

do direito exclusivo de coletar *royalties* e direitos autorais pela execução digital pública da obra, o que ocorre de maneira genérica e não apenas quando intentar obter vantagem econômica.

Além disso, no tocante à versão 3.0, denominada Atribuição-Compartilhamento pela mesma licença 3.0 Brasil (CC-BY-SA), buscou salvaguardar a produção de obras derivadas a partir da original licenciada, desde que pela mesma licença utilizada. No entanto, quando da definição das obras a serem abrangidas por esta licença, não as apresentou, em seu texto, de forma genérica (como ocorria na versão 2.5). Pelo contrário, definiu como sendo objeto de tal licença: obras literárias, artísticas e/ou científicas, independentemente da forma como são expressas.

Ademais, no caso de obra derivada e licenciada sob a modalidade supramencionada, em sua versão 3.0, caberá ao licenciado identificar, demarcar ou assinalar expressamente quais modificações foram realizadas sobre a obra original. Desta forma, caso àquele incida em qualquer atitude que venha a macular os termos da licença concedida, tal prática será caracterizada como uma violação aos direitos autorais ou àqueles conexos ao do autor.

A evolução da licença em comento, também nos trouxe em seu texto legal a definição do que se entende por execução pública da obra intelectual, assim como o significado de reprodução da mesma. Tais definições se fizeram necessárias a fim de adequar os aspectos técnicos pertinentes a tal modalidade de licenciamento ao compartilhamento digital, por intermédio dos novos recursos tecnológicos apresentados constantemente aos indivíduos.

Sendo assim, em conformidade com o disposto no cerne da licença jurídica em comento, temos que o ato de executar uma criação imaterial publicamente consiste, conforme o item 1, i, na apresentação da obra ao público, inclusive por meio. Desta forma, busca-se transmitir a obra seja por meio sonoro ou de imagem, a fim de aproximar ainda mais a produção intelectual às pessoas de modo geral.

A reprodução das obras intelectuais, ainda de acordo com o texto legal da licença supracitada, em seu item 1, j, consiste na efetivação de cópias da obra intelectual, tendo como auxílio os diversos meios postos à disposição, sejam eles sonoros ou visuais. Ademais, torna-se possível até mesmo o armazenamento da criação imaterial tutelada, nos mais diversos meios eletrônicos existentes.

Diante de uma constante evolução, sobretudo no que tange à rede mundial de computadores, bem como à inserção de novos instrumentos virtuais de compartilhamento, temos a recente versão denominada Atribuição 4.0 Internacional (CC BY 4.0). Desta forma, esta modalidade de licenciamento resultou de um constante aprimoramento das condições de utilização da criação aliada, sem deixar de resguardar o autor da obra intelectual, o qual detém a prerrogativa de optar pelos direitos e obrigações a serem inseridos nos termos da licença em comento.

Por intermédio daquela, tendo em vista as novas formatações inseridas em seu texto legal, salvaguarda-se, por exemplo, que o terceiro licenciado possa exercer os respectivos direitos tutelados valendo-se das várias mídias e formatos já existentes ou a serem criados. Ademais, permite-se, inclusive, realizar as modificações técnicas necessárias, desde que haja concordância do licitante.

Outra importante atualização presente na versão 4.0 da licença em comento consiste no fato de que, incidindo o licenciado no compartilhamento da obra intelectual tutelada sob esta modalidade de licenciamento, deverá obedecer a determinadas condições. Sendo assim, para que possa compartilhar o material licenciado, é necessário, por exemplo, identificar o criador do mesmo; dispor se houve ou não modificação da obra; entre outras determinações expressamente previstas no texto legal da licença.

Sem prejuízo do disposto anteriormente, tais licenças incorporam-se ao ordenamento jurídico brasileiro como espécies de licenças públicas atípicas, as quais, apesar de não previstas expressamente em nossa legislação, possuem valor jurídico. Tal fato é corroborado em razão da possibilidade de serem firmados contratos atípicos, conforme disposto no artigo 425 do nosso Diploma Cível, desde que em obediência as disposições gerais elencados no âmbito do mesmo.

Vale ressaltar que “[...] caberá ao titular dos direitos patrimoniais da obra dar ao mundo conhecimento de que determinada obra se encontra licenciada.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 92). Tal exigência decorre do fato de que o endereço eletrônico pertinente ao projeto *Creative Commons*, ao elencar as possíveis licenças a serem atribuídas sobre a criação imaterial, não estabelece nenhuma vinculação daquela às modalidades de licenciamento apresentadas.

Assim, o autor da criação imaterial é que atuará como responsável por atribuir a licença que melhor se adegue aos seus interesses e finalidades. Deste modo, eventuais restrições estabelecidas não serão obrigatórias, dependendo, por conseguinte, da anuência

daquele para que sejam fixadas.

Em conformidade com tais aspectos, o Brasil, juntamente com outras nações, figura como signatário da Convenção de Berna, a qual se direciona a estabelecer um conjunto de disposições que visam à efetiva proteção das obras intelectuais. Neste viés, sem prejuízo da existência dos diversos sistemas jurídicos pertinentes aos países que corroboraram com tal instrumento protetivo internacional, é indubitável a existência de uma uniformidade principiológica a ser resguardada por todos os países que ratifiquem e subscrevam tal Convenção.

Deste modo, as licenças *Creative Commons* adequam-se aos fins protetivos resguardados pelo instrumento normativo internacional supracitado. Isto pode ser vislumbrado na medida em que ambos salvaguardam a possibilidade de reprodução; adaptação da obra intelectual; entre outras permissões. Nesse sentido, além de convergirem com a normatividade brasileira, àquelas são juridicamente compatíveis com o tratamento mundial conferido às produções imateriais.

2.2 DA DOUTRINA DO *FAIR USE*

Em relação à doutrina do *fair use*, serão abordadas considerações acerca: do direito de uso legítimo sobre as produções intelectuais; e, por fim, das possibilidades de utilização justa das criações do espírito em convergência com o artigo 46 da lei nº 9.610/98.

2.2.1 O *Fair Use*: Direito de Uso Legítimo Sobre as Produções Intelectuais

Em primeiro plano, é essencial a compreensão de que os avanços tecnológicos atuaram como um veículo propulsor de novas ferramentas de criação e compartilhamento digital. Assim, a capacidade criativa passou a convergir com maneiras livres produção e divulgação das obras intelectuais, salvaguardando “a utilização de maneira justa e razoável da obra intelectual tutelada pela normatividade [...]” (LIMA; TENÓRIO FILHO; FERREIRA, 2014, p. 680).

Nesse contexto, o sistema jurídico norte-americano, respaldado pelo *Common-Law* e PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

sob a perspectiva do *Copyright*, passou a desenvolver a doutrina do *fair use* ou uso justo da criação intelectual. Assim, a partir do *Copyright Act (1976)* àquela foi normatizada, tornando-se possível a utilização justa da obra imaterial tutelada pela proteção autoral, com vistas ao atendimento de uma finalidade legítima, ainda que sem a autorização do ator, mas resguardando os direitos que o mesmo possui sobre a obra.

Vale dispor que, para o efetivo enquadramento da obra intelectual ao amparo legal conferido por intermédio da doutrina em comento, faz-se necessário a observância e adequação a determinados fatores. Em primeiro lugar, temos a finalidade para a qual a obra está sendo direcionada, assim como a indicação da modalidade de utilização da mesma. São diversas as situações em que podemos identificar tal elemento, dentre os quais destacamos a reprodução de criações literárias para fins exclusivamente didáticos e limitados ao ambiente acadêmico.

Além disso, é essencial que haja a definição da natureza pertinente à obra reproduzida; a quantidade e extensão da cópia em relação à criação original; bem como, os efeitos do uso que porventura venham a incidir sobre o valor do trabalho intelectual.

Diante disso, admite-se que os indivíduos se valham de uma parcela da respectiva obra com o intento de reproduzi-la, cabendo, ainda, analisar o caráter substancial da produção intelectual, de forma que a utilização do mesmo não poderá afetar a valoração que os usuários atribuirão à obra original.

Nesse sentido, é indubitável que “as novas ferramentas digitais, impulsionadas pela dinâmica da sociedade contemporânea, incrementaram as formas de participação e compartilhamento de informações [...]” (LEMOS et. al., 2011, p. 53). Sendo assim, os indivíduos se veem estimulados a produção e divulgação de suas criações, as quais, hodiernamente, em razão dos recursos tecnológicos disponíveis, muitas vezes são resultado de um conjunto de outras obras intelectuais ou tomam por base as mesmas.

Diante de tal quadro, a permissão para utilização razoável da obra intelectual se apresenta como uma realidade que deve ser fomentada pela normatividade. Destarte, por forças dos fatores mencionados, o estímulo à criação e, por conseguinte, à cultura, não devem ser obstados por meio de uma legislação restritiva e não adequada à realidade de criação intelectual na qual estamos inseridos.

O *fair use* surge como resposta aos constantes conflitos vislumbrados entre o criador da obra intelectual e àquele (s) que intenta (m) utilizar a produção intelectual de forma justa, sem que isso venha afetar os interesses do autor. No entanto, tal doutrina, de origem

estadunidense, não está efetivamente consolidada em nosso país, sem prejuízo dos inúmeros argumentos que justificam a realização de uma reforma em nossa Lei de Direitos Autorais (LDA nº 9.610/98).

Como já corroborado em outros momentos, são inúmeros os fatores que ensejam a adequação da legislação autoral às novas práticas socioculturais de criação e, portanto, inovação cultural, dentre as quais temos o uso justo da obra intelectual com vistas à ampliação do conhecimento. Além disso, podemos destacar a existência de novas relações virtuais propulsadas em razão do surgimento, por exemplo, da internet.

Tais transformações nas formas de propagação do conhecimento se encontram cada vez mais incidentes, sobretudo, por força de uma ampliação do acesso da rede aos mais diversos usuários. Em razão disto, “[...] a elaboração e divulgação das obras culturais [...] se tonaram eventos cotidianos, que desafiam o modo como os direitos autorais foram estruturados, ao longo dos últimos dois séculos.” (BRANCO; BRITTO, 2013, p. 165).

Por tais razões, não seria razoável considerar violação de direitos autorais condutas que apenas se direcionem a utilização da obra intelectual com fins pedagógicos; criativos; dentre outros. Ademais, em tais casos, corroborando com a própria esfera de proteção autoral, não se admite o uso da obra como forma de obtenção de vantagem econômica. Nesse sentido:

A doutrina do *fair use*, em sua formulação tradicional sustenta que as utilizações razoáveis de materiais protegidos devem ser consideradas legítimas quando presentes motivos de interesse social e quando tais condutas não infligirem danos inaceitavelmente graves ao titular do direito autoral. (TRIDENTE, 2009, p. 68).

Desta forma, faz-se necessária à adequação de nosso sistema autoral, o qual possui raízes no *droit d’auteur*, com a doutrina supracitada. No entanto, ocorre que nossa legislação de direitos autorais estabelece, de forma bastante restritiva, as possibilidades de utilização justa das criações intelectuais, limitando-se as hipóteses que não figuram como violação de direitos autorais ao artigo 46, da Lei nº 9.610/98.

Tal fato demonstra a ineficiência da legislação autoral em acompanhar a evolução da tecnologia, mais especificamente, das novas relações sociojurídicas estabelecidas no cerne da rede mundial de computadores. Como também, apesar de estarmos diante de um diploma normativo recente, a evolução dos meios de comunicação e, por conseguinte, as trocas de informações ocorrem constantemente, sendo precípua que o direito acompanhe tal desenvolvimento.

Outro fator que merece destaque consiste no fato de que, diante da situação atual da lei de direitos autorais, os intérpretes e aplicadores da norma, sobretudo, o Poder Judiciário, quando da apreciação dos casos concretos, se direcionam aos mais variados entendimentos. Por tal razão, a caracterização do uso justo das obras intelectuais, em contornos bem delineados, consiste no caminho a ser perseguido pelo legislador, em prol de um maior acesso ao conhecimento, sem que isso venha a macular os interesses do autor da produção imaterial.

Ainda neste contexto, é factível que a disponibilização de criações intelectuais na rede mundial de computadores consiste em uma prática bastante corriqueira, devendo ser considerada lícita, ao passo que não há uma violação ao direito do autor. Pelo contrário, isto possibilita a divulgação de sua criação a um elevado número de indivíduos. Deste modo, corrobora-se que “[...] *with the brith of the Internet, this natural limit to the reach of the law has disappeared. The law controls not just the creativity of comercial creators but effectively that of anyone.*” (LESSIG, 2004, p. 19).

Diante do supramencionado, podemos vislumbrar que os inúmeros limites normativos impostos à utilização das obras intelectuais por terceiros acabam por destoar-se da real finalidade social proporcionada pelo uso justo da propriedade imaterial. Nesse sentido, exige-se apenas uma congruência entre as normas inseridas em nossa legislação autoral e a evolução social pela qual perpassamos constantemente.

A doutrina do *fair use* está situada entre as limitações aos direitos autorais, as quais buscam resguardar os interesses dos autores das criações intelectuais, sem deixar de levar em consideração a coletividade. Corroborando com o disposto, a própria Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso XXIII, elenca a necessidade de se resguardar a função social da propriedade, inclusive dos bens imateriais.

Ademais, a Convenção de Berna, integrante de nosso ordenamento jurídico por força do Decreto nº 75.699/75, sendo direcionada à proteção de obras de caráter artístico, literário e científico, direciona-se à tutela do *fair use*, em seu artigo 9º. Nesse sentido, elenca:

ARTIGO 9º

- 1) Os romances – folhetins, as novelas e todas as outras obras, quer literárias, quer científicas, quer artísticas, quaisquer que sejam os seus assuntos e os fins a que se destinem, publicados em jornais ou coleções periódicas em qualquer dos Países da União, não podem ser reproduzidos nos outros Países sem o consentimento dos autores.
- 2) Os artigos de atualidade de discussão econômica, política ou religiosa podem ser reproduzidos pela imprensa se a reprodução não estiver expressamente reservada. A origem, porém, deve sempre indicar-se claramente; as conseqüências da infração destes preceitos determinam-se pela legislação do país onde a proteção é reclamada.
- 3) A proteção da presente Convenção não se aplica as notícias do dia nem ao relato de acontecimentos diversos que tenham o caráter de simples informações de Imprensa. (BRASIL, 1975, p. 2).

Tendo em vista o dispositivo legal em comento, o mesmo busca salvaguardar não apenas os interesses do titular da criação imaterial, como também, diversos outros fatores merecedores de proteção, dentre estes: a necessidade se salvaguardar a função social da propriedade intelectual; o direito à educação e, por conseguinte, ao conhecimento; o acesso à informação; sem prejuízo de outros.

Nos casos apresentados, torna-se possível a utilização de material tutelado pela legislação autoral, desde que não venha a macular os interesses, inclusive patrimoniais, do autor da criação imaterial. Isto é o que já conceituamos anteriormente como uso justo da criação intelectual.

Vale ressaltar que os passos necessários à identificação do uso razoável da obra intelectual nos trazem alguns elementos que merecem uma atenção especial. Assim, a utilização da produção imaterial por terceiros não deve afetar o que se denomina como exploração normal da obra, ou seja, os benefícios patrimoniais daquela. Além disso, não poderá haver maculação dos interesses resguardados ao autor.

Quanto à finalidade pretendida com a utilização da criação imaterial, temos que, sem deixar de levar em consideração produções intelectuais de outras naturezas, “àquela direcionada a fins meramente educacionais, sem buscar a lucratividade, mas propagação do saber, poderá ser livremente utilizada, desde que cumpridas as finalidades pretendidas.” (LIMA; TENÓRIO FILHO; FERREIRA, 2014, p. 680).

Não se pode deixar de dispor que direitos fundamentais, tais como educação ou cultura, são indiretamente tutelados quando se permite a utilização, de maneira razoável, das criações intelectuais. Deste modo, deve haver a ponderação entre os interesses do autor, responsável pela exteriorização da criação imaterial e da coletividade na qual está inserido, retirando daquela, elementos criativos por ele utilizados.

Nesse sentido, a Convenção de Berna, da qual o nosso país é signatário, versa por salvaguardar, em seu artigo 2º, uma série de criações intelectuais, tais como: obras literárias; artísticas; composições musicais; produções cinematográficas; obras coreográficas; dentre outras. Deste modo, são diversos os fatores socioculturais influenciadores da produção normativa em comento, a qual figura como importante diploma protetivo dos bens imateriais.

Por tais razões, não se pode negar que “o desenvolvimento tecnológico desempenha
PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

um papel determinante nos processos de expansão do direito autoral e de convergência entre os sistemas *copyright* e *droit d'auteur* no século XX.” (TRIDENTE, 2009, p. 45). Tal discussão está presente desde o surgimento do direito autoral, ao passo que a exteriorização da criação imaterial sempre acompanhou a evolução dos veículos de comunicação, de início com a produção impressa, até a divulgação e compartilhamento da obra em meio virtual.

Sendo assim, o desenvolvimento tecnológico, sobretudo no tocante à rede mundial de computadores, proporcionou uma ampliação no processo criativo e, por conseguinte, passou a necessitar de uma maior abrangência protetiva por parte da legislação vigente.

Diante de tal perspectiva, nosso direito autoral deve coadunar-se com a doutrina em comento, a fim de que, com a possibilidade de utilização justa das obras intelectuais, as pessoas, de um modo geral, possam se sentir estimuladas a produzir novas criações, as quais também serão merecedoras de efetiva proteção jurídica.

Destarte, os novos recursos tecnológicos não devem ser vislumbrados como entraves à propagação do conhecimento, em razão do estabelecimento de normas autorais rígidas. Pelo contrário, deve-se buscar resguardar a utilização justa das criações intelectuais como mecanismo de estímulo à cultura e ao conhecimento, na medida em que as obras produzidas passam a ganhar uma maior notoriedade quando se torna possível a sua divulgação, sem que isto venha a macular os interesses do autor.

Por todo o exposto, podemos depreender que se fazem necessárias às adequações normativas supracitadas, sobretudo, no tocante ao artigo 46, da Lei 9.610/98, conforme será explicitado em momento oportuno. Não obstante, muitos progressos já possam ser constatados, como, a título ilustrativo, a possibilidade de utilização de produções audiovisuais com finalidades didáticas; a possibilidade de cópia da obra original, em determinadas situações; entre outros.

2.2.2 Possibilidades de Utilização Justa das Criações do Espírito em Convergência com o Artigo 46 da Lei N° 9.610/98

A legislação autoral brasileira, mais especificamente, a Lei nº 9.610/98 (Lei de Direitos Autorais) possui dispositivos de caráter rígido, os quais, na maioria das vezes, demandam do intérprete da norma uma análise não ampliativa dos mesmos. Sendo assim, em seu Capítulo IV, denominado “Limitações aos Direitos Autorais”, no artigo 46, estabelece, em rol taxativo, as situações em que a utilização de obras intelectuais, sem a autorização expressa

de seus autores, não configuram violação aos direitos do autor.

Tais limitações aos direitos do autor figuram como situações excepcionais, nas quais, por diversos fins justificáveis, o uso do bem imaterial se torna possível, ponderando-se os interesses apresentados nos casos concretos. Desta forma, sem prejuízo da ampla esfera protetiva incidente sobre as produções intelectuais, as quais se apresentam, hodiernamente, das mais variadas formas, “as limitações aos direitos do autor constituem *numerus clausus*, cuja interpretação não comporta flexibilização [...]” (GALVÃO, 2010, p. 16).

Nesse sentido, podemos constatar que, há algum tempo, se tem corroborado pela necessidade de revisão da Lei de Direitos Autorais. Tal atitude se faz presente diante da elevada rigidez pertinente à legislação em comento, o que, na maioria das vezes, não obstante busque salvaguardar o autor da criação imaterial, acaba por macular os demais interesses incidentes nas situações concretas, dentre os quais destacamos a acesso à cultura e ao conhecimento.

Deste modo, o equilíbrio entre os interesses do autor e àqueles pertinentes à coletividade, como o direito à cultura, atua como uma das finalidades pretendidas por meio da reforma supracitada. Não podemos deixar de dispor que, conforme mencionado no tópico anterior, os avanços tecnológicos convergiram com os ideários desta revisão autoral, fazendo-nos repensar as formas de interação entre os indivíduos, assim como a divulgação e o acesso as informações.

Sendo assim, a LDA, em seu dispositivo supramencionado, deve ser interpretada restritivamente, sendo indubitável que as situações elencadas no cerne do mesmo figuram como limitações autorais. Neste viés, os interesses do criador da obra intelectual figuram na órbita protetiva do diploma normativo mencionado, como também no texto constitucional, artigo 5º, XXVII, situado no rol dos direitos e garantias fundamentais.

Em atenção ao disposto, verifica-se que a congruência entre os interesses autorais e demais bens jurídicos fundamentais tutelados, figura como um dos objetivos pertinentes à reforma supracitada. Assim, não apenas o legislador deverá buscar cumprir o intento mencionado, como também o Poder Judiciário, nos casos em que são submetidos à sua apreciação.

Neste liame, o artigo 46, da Lei 9.610/98, salvaguarda a possibilidade de utilização das criações intelectuais, desde que as mesmas sejam direcionadas ao cumprimento de fins sociais, pedagógicos, culturais. Tais destinações atribuídas à produção imaterial coadunam-se
PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

com os ideários da doutrina do *fair use*, a qual foi explicitada anteriormente. O dispositivo elencado aduz:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:

I - a reprodução:

a) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos;

b) em diários ou periódicos, de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza;

c) de retratos, ou de outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros;

d) de obras literárias, artísticas ou científicas, para uso exclusivo de deficientes visuais, sempre que a reprodução, sem fins comerciais, seja feita mediante o sistema Braille ou outro procedimento em qualquer suporte para esses destinatários;

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

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

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

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

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

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

VIII - a reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores. (BRASIL, 1998, p. 13).

Sem prejuízo de tais disposições, é factível que as mesmas ainda se apresentam de forma restritiva, operando-se, diante das propostas de reforma apresentadas, inclusive pelo Ministério da Cultura, uma maior flexibilização na interpretação da legislação autoral supramencionada. Dessarte, não se pode deixar de resguardar, além dos interesses dos autores, o acesso dos indivíduos às produções intelectuais, a fim de contribuir para o aprimoramento cultural.

Dessa forma, o inciso I estabelece que a reprodução de forma total ou parcial de obras impressas, dentre estas, produções literárias, não constitui uma conduta violadora dos direitos autorais resguardados aos seus criadores. Pelo contrário, têm-se tutelados os interesses do autor, assim como ocorre quando da utilização das licenças *creative commons*, as quais foram explicitadas em momento anterior.

Vale dispor que, a proposta de revisão do dispositivo anterior, mediante consulta

pública estabelecida pelo órgão ministerial supramencionado, versou por sintetizar como conduta autorizada a reprodução integral de uma obra intelectual, desde que direcionada à utilização pessoal, sem intento de auferir lucro, resguardando os interesses do criador. Nesse sentido, a reformulação apresentada possibilita: “I - a reprodução, por qualquer meio ou processo, de qualquer obra legitimamente adquirida, desde que feita em um só exemplar e pelo próprio copista, para seu uso privado e não comercial.” (BRASIL, 2002, p. 4).

Corroborando com tais aspectos, podemos depreender que há uma coadunância entre o dispositivo em comento e os próprios meios eletrônicos acessíveis aos indivíduos de maneira geral. A partir disso, o acesso à cultura será efetivado em sua plenitude, na medida em que poderemos acumular mais informações a serem lapidadas e, por conseguinte, transformadas em conhecimento. Isto se torna possível por meio, por exemplo, da realização de downloads de nossas músicas ou vídeos favoritos, podendo acessá-las *a posteriori*.

No que tange ao inciso II, temos que o mesmo disciplina a possibilidade de realização de cópias de pequenos trechos pertinentes a obras intelectuais, direcionadas ao uso privado, ou seja, desprovidas de fins lucrativos. Deste modo, busca salvaguardar a utilização privada e destituída de finalidade comercial de obras imateriais, no entanto, demandando maiores aprimoramentos na redação do dispositivo.

A partir do disposto anteriormente, intentou-se, com a proposta de reforma da legislação autoral em comento, atualizar o texto normativo, tornando possível a: “II – a reprodução, por qualquer meio ou processo, de qualquer obra legitimamente adquirida, quando destinada a garantir a sua portabilidade ou interoperabilidade, para uso privado e não comercial.” (BRASIL, 2002, p. 4).

Com isso, adequando-se à realidade tecnológica em que estamos inseridos atualmente, o dispositivo supracitado torna possível o emprego de técnicas necessárias à adequação de arquivos de áudio e vídeo aos mais variados formatos. Vale dispor ainda que, em tais situações, a obra intelectual deve ter sido adquirida de forma legítima, ou seja, com a anuência do autor, assim como se fará necessário que as finalidades de utilização da mesma não sejam comerciais, e sim, privadas.

Quanto ao inciso III, o mesmo refere-se à realização de citações no cerne dos diversos meios de comunicação ou até mesmo com finalidades pedagógicas, desde que sejam

resguardadas a autoria e origem das criações intelectuais. Como forma de aperfeiçoar o dispositivo em comento, bem como estabelecer uma uniformidade na proposta de revisão do mesmo, a nova redação apresentada salvaguarda: “III – a reprodução na imprensa, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos.” (BRASIL, 2002, p. 4).

Ademais, o inciso IV preleciona acerca da possibilidade de se utilizar lições ministradas em estabelecimentos de ensino, desde que com a devida autorização daqueles que as ministraram. Em sentido diverso se manifestou o anteprojeto da referida reforma intentada pelo Ministério supracitado, fazendo referência, neste dispositivo, acerca de uma maior liberdade conferida à imprensa, afim de que a mesma possa se valer de discursos proferidos ou impressos, desde que com um intuito informacional.

Além disso, tutela-se no cerne do inciso V, do dispositivo em comento, o uso de produções intelectuais, sejam obras literárias; artísticas; científicas; entre outras, no cerne de determinados estabelecimentos comerciais. Neste liame, tal preceituação resguarda o trabalho intelectual utilizado apenas com fins de divulgação ao público consumidor.

Interessa dispor ainda que o referido dispositivo tutela a ampla liberdade de divulgação e acesso à cultura, tendo sido mantido, em sua integralidade, pelo texto do anteprojeto em comento. Como também, àquele se coaduna com a realidade digital em que vivemos, visto que as produções intelectuais podem ser compartilhadas, fomentando a aproximação dos indivíduos aos bens intelectuais que lhes são disponibilizados.

Em relação ao inciso VI, tal preceituação normativa versa por salvaguardar a exibição de obras teatrais e musicais com finalidades meramente didáticas, sem qualquer intento lucrativo. Em ampliação a tal dispositivo, o projeto de alteração normativa suscitado anteriormente se direciona a uma ampliação da esfera protetiva do dispositivo em comento, tendo em vista outras modalidades de manifestação cultural.

Nesse sentido, em razão da proposta formulada, podemos destacar que as condutas a serem mencionadas não figuram como violações aos direitos autorais. Assim, deve ser possível, redação de alteração deste dispositivo:

VI – a representação teatral, a recitação ou declamação, a exibição audiovisual e a execução musical, desde que não tenham intuito de lucro e que o público possa assistir de forma gratuita, realizadas no recesso familiar ou nos estabelecimentos de ensino, quando destinadas exclusivamente aos corpos discente e docente, pais de alunos e outras pessoas pertencentes à comunidade escolar. (BRASIL, 2002, p. 4).

Dessarte, a disposição legal em comento, a partir da atualização proposta, reafirma a proteção jurídica anteriormente conferida apenas às apresentações teatrais e musicais. Desta

forma, hodiernamente, tutela-se a ampla divulgação de várias produções intelectuais, inclusive, declamações ou recitais, visando apenas o atendimento de finalidades pedagógicas.

Além disso, tem-se uma ressalva no sentido de que a efetivação de tais condutas deve ocorrer no cerne do recesso familiar e estabelecimentos de ensino, possibilitando, assim, o acesso à cultura por todos àqueles que integram o ambiente escolar. Para tanto, não se pode estabelecer nenhum tipo de ônus, ou seja, a participação dos indivíduos no cerne das referidas produções deve ser gratuita.

Sem prejuízo do disposto anteriormente, o inciso VII, do artigo mencionado anteriormente, vem a dispor acerca dos elementos probatórios utilizados nos procedimentos judiciais ou administrativos. Nesse sentido, as produções intelectuais, sejam obras literárias, artísticas ou científicas, podem ser utilizadas como provas nos termos supracitados, sem que isto configure violação autoral.

No tocante ao inciso VIII, o mesmo salvaguarda a reprodução de trechos de obras já existentes ou de sua integralidade, no cerne de quaisquer criações intelectuais. Deste modo, à luz da nova redação apresentada pelo respectivo anteprojeto, busca-se reforçar a utilização daquelas não apenas com vistas a reproduzi-las, como também em atenção aos demais usos proporcionados por intermédio dos recursos digitais vislumbrados hodiernamente.

Podemos corroborar ainda que, não obstante tenham incidido propostas de alterações nos dispositivos supramencionados, além de tais incisos, foram acrescentados outros no referido anteprojeto. Em uma análise geral das demais alterações propostas pelo Ministério da Cultura, vislumbramos que as mesmas buscam uma adequação às realidades socioculturais que demandam uma maior atenção normativa, dentre as quais temos: a possibilidade de utilização justa e pessoal da obra intelectual por pessoas portadoras de deficiência, sem intento lucrativo, conforme consta no inciso IX, do anteprojeto.

Como também, cabe ressaltar a inserção de novos mecanismos de transmissão cultural tutelados pela proposta de alteração da LDA, os quais reforçam, por exemplo, a realização justa de espetáculos teatrais, musicais ou mostras audiovisuais. Em tais casos é precípua a desvinculação ao intento lucrativo, assim como deve ser justificado o uso da criação imaterial, nas hipóteses estabelecidas no dispositivo normativo proposto.

Também encontram amparo na revisão normativa intentada à preservação de
PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

produções intelectuais em museus, acervos bibliográficos, dentre outros, a fim de serem utilizadas, *a posteriori*, com vistas ao fomento à pesquisa e inovação. Tal preceituação está disposta no inciso XVI, cujo acréscimo ao artigo 46 da Lei nº 9.610/98 é intentado pela reforma da legislação autoral.

Com o cumprimento do disposto anteriormente será possível àquelas instituições, sem que isto configure um monopólio sobre as produções imateriais, resguardarem as mesmas. Assim, operar-se-á uma tutela efetiva, não apenas às criações intelectuais, como também do acesso ao conhecimento e estímulo à criatividade.

É possível destacar ainda o intento da reforma normativa no sentido de resguardar obras intelectuais que não estejam mais à disposição do público, desde que não sejam colocadas à venda e não exista versão recente disponível. Com tal finalidade, o entrave antes proporcionado no tocante ao acesso à informação passa a ser rompido na proporção em que a inserção normativa do inciso XVII, ao dispositivo 46, da LDA, proposta pelo Ministério da Cultura, for efetivamente realizada.

Em análise aos escopos pedagógicos a serem atingidos com a efetivação da revisão normativa autoral, busca-se salvaguardar a reprodução e utilização das criações imateriais para fins didáticos, ou até mesmo, informativos. Deste modo, a materialização legal de tal preceituação pode ser vislumbrada no anteprojeto em comento, no cerne do novo inciso XVIII proposto.

A partir do disposto anteriormente, será possível a divulgação de produções culturais aos mais variados públicos, desde que tal prática esteja destituída de qualquer finalidade lucrativa. Assim, os interesses dos autores das obras intelectuais não serão maculados, sem prejuízo de também serem resguardados direitos fundamentais elencados em nossa Carta Magna, dentre os quais temos a liberdade de expressão no tocante ao exercício de atividades de natureza intelectual, científicas, dentre outras, conforme dispõe o artigo 5º, IX, da CRFB/88.

Tais intentos não apenas legislativos, como também sociais, revelam a intenção de que as novas práticas legítimas vislumbradas no cerne da sociedade da informação sejam normatizadas. Vale ressaltar, no entanto, que tais limitações aos direitos de autor devem acompanhar os anseios sociais, não mais permanecendo estanques. Sendo assim, é indispensável uma convergência entre a legislação e o aplicador da norma, sobretudo, quando da submissão dos casos concretos ao Poder Judiciário.

Por tais razões, a hermenêutica jurídica deve ser resguardada quando da análise dos usos justos das criações intelectuais, sempre tendo em vista os interesses da coletividade,

assim como dos autores das produções imateriais. Em convergência com tais aspectos, as licenças *creative commons*, em todas as suas modalidades apresentadas, versam por resguardar o livre acesso à cultura, devendo encontrar respaldo na legislação autoral. Para tanto, a adequação normativa deve se fazer presente, a fim de permitir que as obras intelectuais sejam utilizadas livremente.

2.3 A FACTIBILIDADE DA DIMENSÃO EVOLUTIVA GLOBAL DAS LICENÇAS *CREATIVE COMMONS: THE STATE OF COMMONS*

A seguir, tem-se a explanação da factibilidade da dimensão evolutiva global das licenças *creative commons: the state of commons*, em que serão abordadas considerações acerca: dos elementos estatísticos comprobatórios da eficácia do licenciamento aberto como instrumento jurídico propulsor do acesso à cultura e ao conhecimento; e, por fim, do compartilhamento de conteúdo e a popularização das licenças analisadas: fundamentos ratificadores dos anseios jurídico-sociais de efetiva reforma da lei de direitos autorais.

2.3.1 Dos Elementos Estatísticos Comprobatórios da Eficácia do Licenciamento Aberto Como Instrumento Jurídico Propulsor do Acesso à Cultura e ao Conhecimento

Em primeiro plano cabe ressaltar que, por um longo período, o acesso às criações intelectuais encontrou óbice em razão de diversos fatores, dentre estes as primitivas formas de exteriorização das mesmas, restritas aos meios impressos de comunicação. Os autores, quando de produção de suas respectivas obras, permaneciam limitados aos interesses comerciais dos responsáveis pela reprodução das mesmas, surgindo, desde já, discussões envolvendo os aspectos morais e patrimoniais que permearam a visão monopolista sobre os direitos do autor.

Nesse sentido, “durante séculos as informações foram segregadas a poucos, que não as repassavam como forma de acúmulo de poder. Este permitiu a construção de um sistema de direitos autorais baseado no ter em detrimento do ser.” (RÊGO, 2010, p. 14). Não podíamos vislumbrar uma perspectiva mais humanista sobre os direitos autorais, deixando de resguardar, desta forma, os demais interesses coletivos que permeiam as produções imateriais.

No entanto, os autores constataram a necessidade de que suas produções fossem disseminadas e, por conseguinte, reconhecidas pela coletividade. Àquela passa a perceber, nas criações intelectuais, uma forma de adquirir e compartilhar informações a serem, porventura, apreendidas em conhecimento. Com isso, a privatização do saber cede espaço à liberdade de produção e disseminação dos bens culturais. Deste modo, “[...] essa ideia de liberdade necessita ser reformulada para a época das comunicações em que se vive. Isto ocorre porque não há mais como os indivíduos atuarem no campo das comunicações independente da vontade dos demais [...]” (ACIOLI, 2006, p. 70).

A partir de então, começa-se a repensar o direito autoral como um instrumento de tutela jurídica do ser, enquanto sujeitos criadores e receptores das obras intelectuais, à luz de uma visão antropocêntrica, a qual considera o indivíduo como o elemento basilar da proteção normativa. Ocorre assim, o fomento aos anseios sociais outrora deixados de lado em razão da busca pelo monopólio daquelas.

Destarte, temos a repersonalização do ramo jurídico suscitado, caracterizando-se como “[...] o fenômeno contemporâneo de regresso da pessoa humana ao centro do Direito; o paradigma de raiz antropocêntrica, que, ao considerar o homem como o centro dos interesses, prioriza bem mais a sua dignidade do que as relações patrimoniais.” (MORAES, 2008, p. 50). Sendo assim, dentre os diversos fatores que ensejaram esta reformulação da sistemática autoral vigente, podemos destacar as novas relações socioculturais difundidas no cerne da sociedade da informação, por intermédio das quais os indivíduos se veem livres para contribuir mutuamente com a introdução de práticas arraigadas em raízes democráticas.

Com base em tal constatação, veículos como a internet foram essenciais ao rompimento das barreiras de transmissão do conhecimento, operando-se a necessidade de convergir à normatividade autoral no sentido de acompanhar tal evolução. A partir de então, a liberdade na aquisição e compartilhamento de informações assume novas feições, cabendo à normatividade jurídica acompanhar tal evolução.

Corroborando com o exposto, foi possível vislumbrar, com o passar dos anos, que o acesso aos bens intelectuais produzidos e, por conseguinte, as propagações culturais, tornaram-se uma realidade cada vez mais presente com de instrumentos jurídicos, a exemplo das licenças *creative commons*. Neste liame, ocorre a efetiva realização das disposições elencadas no artigo 215, da Constituição Federal, o qual salvaguarda o direito à cultura, em suas mais diversas manifestações.

Tendo em vista os benefícios proporcionados por intermédio de tais modalidades de

licenciamento aberto, assim como, a relevante ampliação do compartilhamento de conteúdo na rede mundial de computadores cujas possibilidades de uso foram delineadas com o auxílio das licenças livres mencionadas, a Fundação *Creative Commons* elaborou recentemente um relatório no qual são apresentados dados estatísticos que comprovam a efetividade daquelas em perspectiva mundial. Isto se deve ao fato de que o nível de conhecimento das pessoas acerca de uma maior liberdade na difusão das criações do espírito, resguardado os interesses autorais e coletivos pertinentes as mesmas, tornou-se uma realidade da qual a normatividade jurídica não pode se desvincular.

Nesse sentido, podem ser extraídos os dados estatísticos que corroboram com a disseminação democrática do conhecimento nos moldes supracitados, em contraponto à monopolização cultural outrora vislumbrada, a saber:

Figura 1 – Estado dos *commons* – número de trabalhos com *Creative Commons*



Fonte: Creative Commons (2014).

Os elementos estatísticos colocados em tela revelam uma inexpressividade inicial de utilização das licenças *creative commons* em razão de alguns fatores, dentre os quais, a

necessidade de um lapso temporal essencial à introdução e apresentação dos modelos daquelas, elaborados de forma a atender múltiplos interesses. Neste viés, a partir do momento em que a sociedade hiperconectada pela rede, vislumbrou a disseminação livre, porém corroborada juridicamente, das obras intelectuais, bem como, o estímulo criativo e cultural ocorrido no cenário de virtualização do conhecimento em que estamos inseridos, a realidade passa a ser transformada.

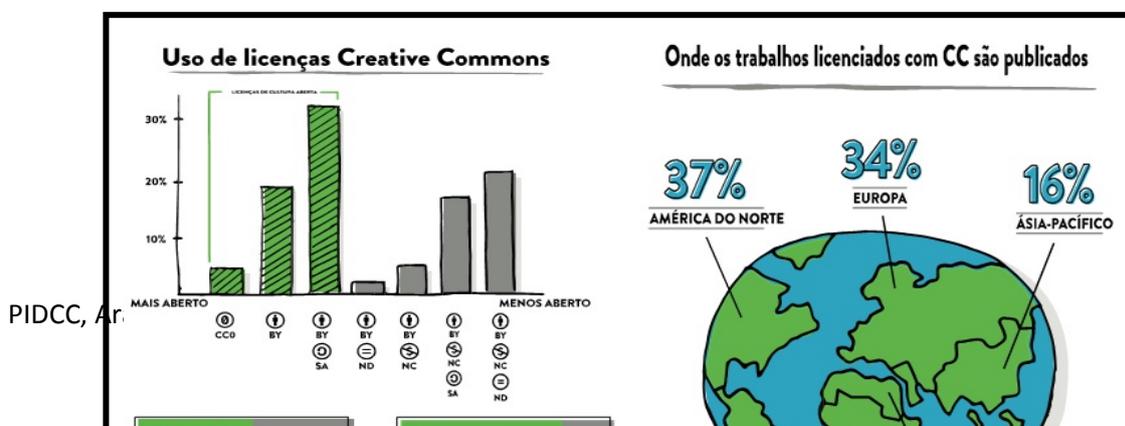
Como consequência disso, atualmente, inúmeras pessoas podem ter acesso às produções intelectuais licenciadas por seus próprios autores, os quais encontram em tais contratos jurídicos atípicos, quando trazidos para realidade normativa brasileira, verdadeiros aliados à promoção artística e cultural de suas obras. De tal forma, é possível aos criadores permitirem que os demais membros da coletividade utilizem os trabalhos divulgados da maneira que melhor se adequar não apenas aos seus interesses, como também, aos fundamentos democráticos de compartilhamento da informação, a qual, uma vez depreendida, atua na formação do conhecimento.

Diante de tais constatações, foi possível se chegar a um número bastante relevante para a demonstração do efetivo funcionamento das licenças em comento, qual seja, 882 milhões de trabalhos ao redor do mundo. Dentre estes, em mais da metade dos licenciamentos analisados pela fundação responsável pela realização da pesquisa trazida à baila neste construto, se constatou a opção por àqueles mais flexíveis, através dos quais os indivíduos podem realizar adaptações das obras e, até mesmo, utilizá-las ou não para fins comerciais.

Com isso, acredita-se que tais dados tendem a ser ampliados nos próximos anos, ao passo que compartilhar aquilo que é transmitido na rede se tornou uma prática cotidiana, a qual passa a ser fomentada juridicamente por força das licenças estudadas. Deste modo, constatou-se que, a título ilustrativo, conteúdos com emblema “CC” já foram acessados, em um único dia, 27 milhões de vezes.

Para comprovar o exposto, assim como demonstrar a ocorrência do licenciamento aferido em um âmbito global, são apresentados tais elementos iconográficos, a saber:

Figura 2 – Uso de licenças *Creative Commons* / onde os trabalhos licenciados com CC são publicados



Fonte: Creative Commons (2014).

Tais estimativas revelam um significativo aumento no tocante à utilização de licenças abertas, de modo que, em 2010, cerca de 40% das obras estavam licenciadas em modalidades mais flexíveis.

No corrente ano, aproximadamente 56% do conteúdo intelectual se apresenta nas formas supracitadas, sendo factível que, 76% dos trabalhos possuem a permissão, estabelecida por seus próprios autores, para produção de criações derivadas, bem como, 58% salvaguardam a utilização com intento lucrativo.

Quanto aos continentes supramencionados, apesar de existir um maior número de trabalhos licenciados na Europa e América do Norte, cabe ressaltar que, em razão da adequação e introdução das licenças *creative commons* em nossa legislação autoral, e, sobretudo, a partir da disseminação acadêmica e profissional daquelas, em fomento à criatividade coletiva, a América Latina passará a ampliar cada vez mais suas estatísticas, salvaguardando o desenvolvimento sociocultural da população.

Diante do exposto, é indubitável que os elementos estatísticos mencionados expressam não apenas a popularização das licenças, como também a efetivação de direitos e garantias fundamentais insculpidos em nossa Carta Magna, dentre os quais temos o acesso à cultura e ao conhecimento. Neste liame, tal preceituação se comprova na medida em que os bens intelectuais são democratizados, não mais estando vinculados apenas aos interesses econômicos daqueles que os vislumbram como meros instrumentos comerciais destinados à aquisição monetária.

2.3.2 O Compartilhamento de Conteúdo e a Popularização das Licenças Analisadas:

Fundamentos Ratificadores dos Anseios Jurídico-Sociais de Efetiva Reforma da Lei de Direitos Autorais

O expressivo desenvolvimento proporcionado pelo advento de inúmeros recursos tecnológicos, sobretudo, relacionados à aquisição e compartilhamento virtual de informações se apresenta como uma realidade de contornos mundiais. Nesse sentido, a introdução destes instrumentos permitiu uma maior interação social, passando a assumir um importante papel na democratização da informação.

Destarte, “é a vida social contemporânea, enfim, que deve ser observada, não numa perspectiva de conceitos congelados, mas pela óptica do movimento caótico entre as formas técnicas e os conteúdos da vida social.” (LEMOS, 2013, p. 17).

Sendo assim, tais transformações sociais permitiram que fossem repensadas novas formas de licenciamento sobre criações do espírito, as quais melhor resguardassem os interesses de seus autores, bem como àqueles pertinentes à coletividade. Nesse contexto, as licenças *creative commons* foram construídas e disseminadas, operando-se, conforme os números mencionados no tópico anterior, uma ampliação no que tange à atribuição das mesmas sobre as produções intelectuais.

Nesta perspectiva, o estudo realizado pela Fundação *Creative Commons*, intitulado *The State of Commons*, demonstrou, ainda, a existência de inúmeras comunidades, em diversas localidades do planeta, através das quais se torna possível aos indivíduos licenciarem suas obras da melhor maneira que lhes aprouver.

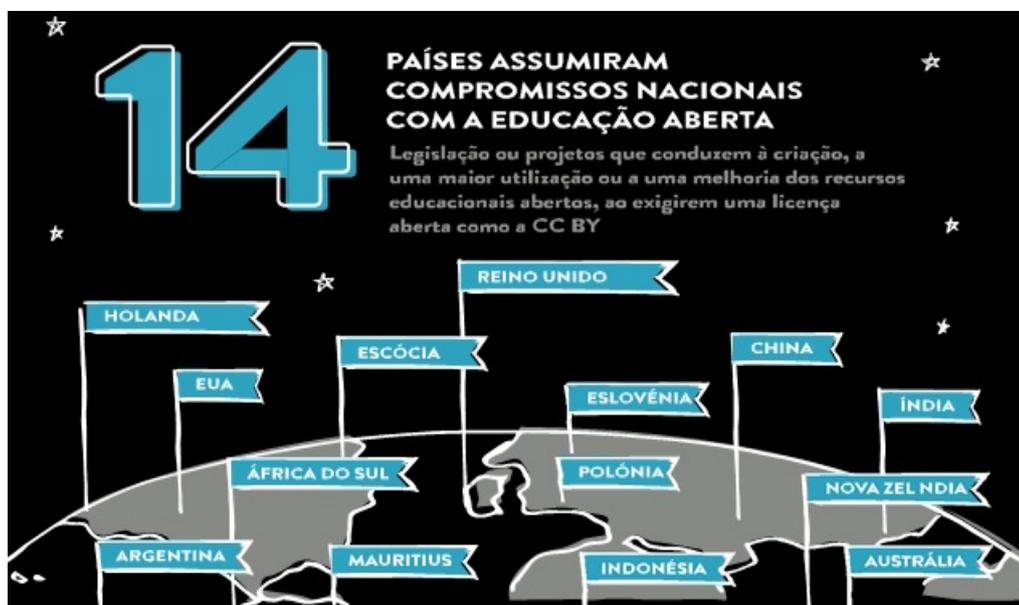
Além disso, destaca-se o aprimoramento das licenças apresentadas, de forma a permitir que as mesmas, independentemente da jurisdição na qual sejam inseridas, possam se adaptar as necessidades globais. Com isso, a versão 4.0 das licenças *creative commons* passou a abarcar outros aspectos, dentre os quais, os direitos pertinentes aos bancos de dados; àqueles de cunho personalíssimo; assim como, melhoramentos indispensáveis ao efetivo funcionamento das mesmas.

Atualmente, são diversas as situações nas quais é possível vislumbrar a aplicação das formas de licenciamento mencionadas. Dentre estas, as políticas de *open access* ou acesso aberto adotadas pela *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization* (UNESCO), a qual exigiu a aplicação das licenças CC BY-SA sobre suas produções, de forma a ser possível aos indivíduos, sem deixar de resguardar o autor da criação intelectual, realizarem adaptações daquelas e as licenciarem nos mesmos aspectos.

Não se pode deixar de destacar, ainda, a inserção destes licenciamentos no contexto educacional, em fomento à cultura e integração das diversas ideias criativas surgidas neste meio. Com isso, busca-se “[...] salvaguardar a transmissão do saber de maneira ampla e sem as restrições ao direito de cópia anteriormente definidas, de forma taxativa, como violadoras dos direitos do autor.” (LIMA; TENÓRIO FILHO; FERREIRA, 2014, p. 680). Por tais razões, os Recursos Educacionais Abertos (REA), em coadunância com as Novas Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), se auxiliam das licenças jurídicas apresentadas neste construto, a fim de corroborar com a democratização do conhecimento.

Como expressão fática, tem-se a adoção de compromissos firmados entre diversos países no que tange à realização de melhorias e maior utilização dos REA, conforme demonstra o seguinte elemento iconográfico:

Figura 3 – 14 países assumiram compromissos nacionais com a educação aberta



Fonte: Creative Commons (2014).

Desta forma, os fatos elencados corroboram a evolução no tocante a interação entre os indivíduos, a qual passa a assumir novas feições no cerne do *ciberespaço*, de modo que o acesso ao conhecimento, outrora estanque, torna-se democratizado. Assim, com uma maior difusão das criações intelectuais, salvaguarda-se à inteligência coletiva, passando os

indivíduos a atuarem como produtores e consumidores de conteúdo, ou seja, “*prosumers* ou *prossumidores*”, termo, este, desenvolvido por Toffler (1980), escritor norte-americano.

Tais preceituações, ao situarem os sujeitos à condição de receptores e produtores de conhecimento, servem de impulso ao legislador autoral brasileiro, em fomento às garantias constitucionais mencionadas, no sentido de buscar promover uma atualização dos dispositivos normativos consagrados na legislação em comento. Com isso, o autor da obra imaterial poderá ter a liberdade de permitir a utilização da mesma, valendo-se do licenciamento que melhor se adequa aos seus interesses, sem haver a privatização do conhecimento.

Pelo exposto, o direito, ao passo que atua como fato social, vem se adequando à realidade suscitada, na qual, organismos internacionais; fundações; assim como, a comunidade de maneira geral passa a constatar os imensuráveis efeitos positivos propagados pela filosofia *open*. Tais preceituações fazem com que sejam demandadas práticas normativas, bem como, políticas públicas, essenciais no sentido de salvaguardar a ampla utilização de materiais de cunho educacionais, dentre outros, licenciados nos moldes elencados neste estudo.

Deste modo, ao serem postos em discussão todas as peculiaridades pertinentes aos direitos autorais, o legislador deve está atento aos elementos hermenêuticos de ponderação entre garantias fundamentais e interesses individuais e coletivos. A fim de corroborar com a atuação normativa que mais se adequa à realidade na qual figuramos, o documento analisado, ao discorrer sobre o *Creative Commons* e a construção das normas autorais, “[...] believes that whenever the scope, duration, or limitations of copyright law are under discussion, lawmakers should think carefully about how those decisions impact the public’s right to information, knowledge, and culture.” (CREATIVE COMMONS, 2014, p. 1).

Como instrumentos ávidos a oferecer relevantes contribuições ao trabalho legislativo, seja ele em perspectiva nacional ou internacional, as licenças de conteúdo aberto, ou seja, àquele por meio das quais é possível adaptar os seus termos em atenção aos interesses das partes integrantes da relação contratual, possuem o aspecto da interoperabilidade. Por meio deste, àqueles que intentarem se valer das formas de licenciamento supracitadas podem realizar a combinação de outras contribuições intelectuais, em suas diversas expressões, ficando arraigado, por sua vez, o fomento à produção criativa e desenvolvimento cultural.

Quando trazidas tais temáticas para o âmbito jurídico nacional, é inegável que as mesmas fomentam as discussões acadêmicas e jurídicas, legitimando propostas de atualização da lei de direitos autorais, em especial, do artigo 46 da mesma, dentre as quais se destacam àquelas lideradas pelo órgão ministerial responsável pelo fomento à cultura em nosso país.

Estas, embora não tenham ensejado ainda uma alteração normativa eficaz, apresentam ao legislador autoral um conjunto de fatores que ensejam a necessidade de adequação da legislação autoral às novas práticas socioculturais de criação e, portanto, inovação cultural, dentre as quais temos o uso justo da obra intelectual com vistas à ampliação do conhecimento.

Vale ressaltar ainda que, tal “[...] sistema do tratamento justo é reconhecido por sua interpretação restritiva das hipóteses justificáveis, de modo que somente o que se lê no texto da lei pode ser considerado como uma exceção ao direito autoral.” (LIMA, 2010, p. 95). Isto demonstra, por sua vez, que a preservação dos interesses do criador da obra não deixará de ser resguardada nem mesmo com a adoção de tais hipóteses no cerne da legislação autoral. Pelo contrário, o que se pretende é a utilização de tais dispositivos a fim de convergi-los com outros direitos salvaguardados a todos os indivíduos, dentre os quais destacamos o direito à cultura.

Portanto, são inúmeras as razões e fatores que demonstram claramente a expansão das licenças analisadas em uma perspectiva cada vez mais ampla, sem prejuízo do longo caminho a ser perseguido com vista à consecução dos objetivos pretendidos com a utilização daquelas. Assim, sempre serão relevantes debates acadêmicos e normativos que permeiem o ideário *commons* como sendo àquele no qual a obra intelectual figure como veículo democrático de propagação do conhecimento.

3 METODOLOGIA DA PESQUISA

O presente trabalho se propôs a examinar as licenças *Creative Commons* no tocante às contribuições que as mesmas podem trazer, de maneira efetiva, para o aprimoramento da Lei de Direitos Autorais, tendo em vista as novas perspectivas para o Direito de Propriedade Intelectual.

Para cumprir tal intento, foi utilizada a metodologia, quanto aos objetivos, de caráter descritivo, ao passo que, tal pesquisa se pautou na descrição dos principais elementos e características que norteiam o fenômeno de compartilhamento digital das obras intelectuais, bem como das novas práticas autorais pautadas no modelo de licenciamento jurídico aberto. Assim, buscará “promover uma análise rigorosa de seu objeto [...]” (MEZZAROBÀ; MONTEIRO, 2009, p. 117).

Ademais, serão apresentadas possíveis soluções para a problemática explicitada nesta
PIDCC, Aracaju, Ano IV, Volume 09 nº 02, p.270 a 328 Jun/2015 | www.pidcc.com.br

pesquisa, a partir de uma análise interpretativa acerca do fenômeno supracitado, valendo-se, portanto, de uma pesquisa explicativa. Sendo assim, na medida em que a disseminação do conhecimento na era digital, muitas vezes, se apresenta contrária à lei, em razão da falta de atualização da legislação autoral de nosso país, objetiva-se “identificar os fatores que determinam ou que contribuem para a ocorrência do fenômeno.” (GIL, 2002, p. 42).

Quanto aos procedimentos técnicos utilizados, tal investigação terá como intento realizar a coleta de dados pertencentes a diversas fontes bibliográficas: artigos científicos disponibilizados em *web sites*; livros impressos e virtuais pertinentes à temática em comento, sendo estes, predominantemente, *e-books* localizados em diretórios acadêmicos (Fundação Getúlio Vargas, entre outros).

Além disso, a presente pesquisa se utilizou de recentíssima contribuição, qual seja, o estudo promovido pela Fundação *Creative Commons* e, por conseguinte, dos elementos iconográficos do mesmo, a fim de demonstrar a magnitude e aceitação das licenças jurídicas abertas em âmbito mundial, o que corrobora com os fins de adequação da nossa lei de direitos autorais àquelas.

Neste sentido, o estudo em comento foi realizado com fulcro em documentação indireta, de caráter bibliográfico, ao passo que foi levantada parte relevante da “bibliografia já publicada em forma de livros, [...], publicações avulsas e imprensa escrita.” (MARCONI; LAKATOS, 2011, p. 44).

A pesquisa versou, ainda, no tocante aos procedimentos que permeiam o raciocínio desenvolvido, para o método dedutivo, ao passo que partiu dos principais fenômenos norteadores do estudo, e, por conseguinte, das respectivas premissas, a fim de se chegar a conclusões relevantes para a temática em foco. Logo, se pautou em “[...] princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal, isto é, em virtude unicamente de sua lógica.” (GIL, 2008, p. 9).

Desta forma, foram elencadas e analisadas as licenças *Creative Commons*, demonstrando-se a coadunância destas com as novas práticas de compartilhamento digital de produções intelectuais que melhor salvaguardem os interesses da coletividade e garantias insculpidas em nossa Carta Magna. Nesse sentido, partindo de tais premissas, foi possível concluir pela necessidade de aprimoramento da LDA, sobretudo, no tocante à ampliação do rol de limitações elencadas no artigo 46 do supracitado diploma normativo, a fim de

estabelecer uma aproximação com a doutrina do *fair use*³.

A abordagem pertinente a esta pesquisa, caracteriza-se como qualitativa, ao passo que “o entendimento do contexto social e cultural é um elemento importante para a pesquisa.” (MORESI, 2003, p. 71). Destarte, a partir de uma análise dos principais fatores sociais, jurídicos e culturais, bem como, das contribuições teóricas pertinentes à problemática suscitada, se desenvolveu o presente constructo. Assim, foi possível “o exame rigoroso da natureza, do alcance e das interpretações possíveis para o fenômeno estudado [...]” (MEZZAROBA; MONTEIRO, 2009, p. 111).

Destarte, a temática trazida à baila com a presente pesquisa se destinou a dirimir o problema elencado, em convergência com os interesses da sociedade em rede insculpidos na Lei Maior, ao passo que, se valendo dos referenciais teóricos apresentados, foram extraídas as novas perspectivas a serem utilizadas pelo legislador autoral com vistas ao aprimoramento da LDA.

4 ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

A partir das contribuições teóricas suscitadas no decorrer do presente construto, assim como, dos elementos estatísticos fornecidos pela Fundação *Creative Commons*, em documento recente, podem ser extraídas determinadas considerações precípuas ao cumprimento dos objetivos visados com o estudo desenvolvido.

³ O termo *fair use*, também denominado de uso legal ou justo da obra intelectual protegida, foi desenvolvido no cerne do sistema jurídico americano, não obstante haja possibilidade de sua aplicação em países que integram o *Common-law*. Neste viés, se caracteriza pela permissividade da utilização de parcela de determinado material protegido pela legislação autoral, em determinadas situações justificadas e sem interesse econômico, como, por exemplo, para fins educacionais; realização de análise crítica, dentre outras ocasiões.

A priori, tem-se que as fontes bibliográficas atuaram como instrumentos direcionados a ratificar as preceituações realizadas na pesquisa, assim como, foram alocados no texto a fim de ampliar a esfera discursiva em torno da problemática exposta. Assim, foi possível vislumbrar a magnitude no tocante à aceitação e adequação das licenças *creative commons* à realidade de disseminação democrática do conhecimento permeada por novos instrumentos de interação social, dentre os quais se destaca a internet.

Para tanto, os estudiosos mencionados ao longo deste trabalho explicitaram a necessidade de aprimoramento da legislação autoral brasileira com fulcro em relevantes aspectos estudados e desenvolvidos em âmbito mundial, a exemplo do próprio licenciamento supramencionado, de origem estadunidense, como também da doutrina do *fair use*, ratificada pelo próprio artigo 46, da Lei 9.610/98, o qual, conforme preceituado em tópicos próprios, merece ser atualizado a fim de abranger demais práticas de utilização justa das criações do espírito constantemente ocorridas no cerne social.

Ademais, os dados coletados pela Fundação acima referida atuam como elementos ratificadores da necessidade urgente de atualização normativa da LDA, visto que, revelam a não ocorrência, atualmente, de uma estratificação regional de trabalhos licenciados nas diversas versões apresentadas. Pelo contrário, o que se expressa é uma ampla consideração global das licenças *creative commons* por parte de governos, instituições e corporações nacionais e internacionais, tendo em vista que estes as vislumbram como elementos essenciais à efetivação de direitos e garantias fundamentais, os quais transcendem as barreiras geográficas, estando presentes em todas as sociedades democráticas empenhadas em resguardar as criações intelectuais a todos indistintamente.

Sem deixar de mencionar a necessidade de que os recursos tecnológicos sejam cada vez mais aprimorados a fim de facilitar o acesso e disseminação dos trabalhos licenciados nos termos mencionados, são inúmeros os efeitos positivos proporcionados pelo *commons*. Desta forma, os mesmos são provenientes das próprias finalidades visadas pelo instituto em comento, na medida em que àquelas, tendo como base à inteligência coletiva, permitem que os criadores possam se valer das contribuições de outrem, a fim de aprimorarem ou melhor desenvolverem seus trabalhos.

Diante do exposto, foi possível depreender que o caráter monopolista anteriormente atribuído à propriedade intelectual cede espaço à funcionalização das criações do espírito, sendo factível a preponderância dos aspectos antropocentristas norteadores da sistemática autoral vigente. Sendo assim, não há razão para se deixar de conceber a importância de tutelar

o acesso de todos àquelas, na medida em que, uma vez arraigadas tais considerações, sobretudo pelo âmbito legislativo, as garantias constitucionais de acesso à cultura e ao conhecimento deixarão de figurar como discursos mascarados por ideários exclusivamente econômicos, amoldando-se aos pilares de nosso Estado Democrático de Direito.

5 CONCLUSÃO

Tendo em vista todas as contribuições teóricas mencionadas neste trabalho e sem prejuízo de esgotar a temática em pauta, é indubitável que, por intermédio deste construto, sejam encontradas soluções efetivas para a problemática trazida à baila. Neste viés, foi possível depreender, a partir dos aspectos democráticos basilares ao desenvolvimento e utilização do licenciamento *creative commons* sobre as produções intelectuais, a necessidade de se repensar os elementos positivos arcaicos, ainda existentes na Lei 9.610/98, a partir de perspectivas inovadoras para o direito de propriedade intelectual, as quais passam a considerar a efetiva tutela do ser em detrimento do ter, convergindo com os diversos interesses colocados em foco, quando da utilização das obras intelectuais de forma a salvaguardar garantias fundamentais insculpidas em nossa Carta Magna, dentre as quais, o acesso à cultura e ao conhecimento.

Ocorre que, ainda constatamos a inércia do legislador autoral em ampliar sua esfera protetiva às novas relações socioculturais desenvolvidas não apenas em meios físicos, como também virtuais. Como consequência desta realidade, as propostas de aprimoramento da Lei de Direitos Autorais (LDA – Lei nº 9.610/98) já existentes, sobretudo tendo como ponto fulcral o seu artigo 46, revelam a necessidade de que o direito, o qual possui como gênese e objeto de disciplina a própria sociedade, se adeque às novas práticas colaborativas.

Desta forma, baseando-se na premissa de que o direito atua como fato social, ao mesmo tempo em que se destina a regulação do meio no qual é aplicado, torna-se clara a reivindicação da coletividade no sentido de ter acesso e poder, efetivamente, usufruir das criações do espírito, sem que eventuais limitações normativas venham obstar este intento democrático.

A partir desta pesquisa, foi possível repensar o exercício do direito de propriedade intelectual, tendo como parâmetro elementos que efetivamente salvaguardam o acesso à cultura através do licenciamento das produções intelectuais. Por sua vez, as licenças *creative commons*, em coadunância com os elementos estruturantes da doutrina do *fair use* e, sem deixar de considerar os interesses do autor, fazem com que sejam trilhados novos contornos para a ponderação de outros direitos também juridicamente relevantes, os quais são conduzidos, de forma frequente, à apreciação dos intérpretes e aplicadores do direito.

Diante de tal cenário, a adequação normativa anteriormente explicitada passou a ser corroborada efetivamente através dos números recentes apresentados pela Fundação *Creative Commons*, os quais exprimem os impactos mundiais positivos resultantes da inserção das

licenças jurídicas abertas em diversos contextos, como também, ratificam a funcionalidade já atribuída às mesmas doutrinariamente.

Por tais fundamentos, depreende-se que a criatividade estimulada por intermédio das diversas contribuições intelectuais disponibilizadas, nos moldes supracitados, atua como um estímulo ao enriquecimento cultural da sociedade. Sendo assim, enquanto não sobrevier uma resposta efetiva do legislador, o fomento criativo proporcionado por meio das modalidades alternativas de licenciamento apresentadas, deve ser sempre colocado em pauta, tendo em vista estarmos tratando de elementos essenciais ao próprio Estado Democrático de Direito e, desta forma, à efetivação da função social essencial à propriedade intelectual.

REFERÊNCIAS

ACIOLI, Catarine Gonçalves. O sistema de certificação digital brasileiro como ferramenta para efetivar o direito fundamental à informação no meio eletrônico. Maceió: UFAL, 2006. Disponível em: <<http://www.repositorio.ufal.br/bitstream/123456789/1382/1/O%20sistema%20de%20certifica%C3%A7%C3%A3o%20digital%20brasileiro%20como%20ferramenta%20para%20efetivar%20o%20direito%20fundamental%20C3%A0%20informa%C3%A7%C3%A3o%20no%20meio%20eletr%C3%B4nico%20.pdf>>. Acesso em: 04 out. 2014.

BRANCO, Sérgio; BRITTO, Walter. **O que é Creative Commons?** novos modelos de direito autoral em um mundo mais criativo. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2013.

BRASIL. Constituição Federal de 1988, de 05 de outubro de 1988. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2014.

_____. Decreto nº 75.699/75, de 06 de maio de 1975. Brasília: Planalto, 1975. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D75699.htm>. Acesso em: 05 jun. 2014.

_____. Lei nº 9.610/98, de 19 de fevereiro de 1998. Brasília: Planalto, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 06 jun. 2014.

_____. Lei nº 9.610/98, de 19 de fevereiro de 1998, consolidada com proposta de revisão em consulta pública. Brasília: Planalto, 1998. Disponível em: <http://www2.cultura.gov.br/consultadireitoautoral/wp-content/uploads/2010/06/Lei9610_Consolidada_Consulta_Publica.pdf>. Acesso em: 07 jun. 2014.

_____. Decreto nº 4.176, de 28 de março de 2002: projeto de lei que altera e acresce dispositivos à Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Brasília: Planalto, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/consulta_publica/DireitosAutorais.htm>. Acesso em: 07 jun. 2014.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília: Planalto, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 05 jun. 2014.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

CREATIVE COMMONS. Licenças. [S.l.: s.n.], 2014. Disponível em: <<http://www.creativecommons.org.br/as-licencas/>>. Acesso em: 04 abr. 2014.

GALVÃO, José Walter Queiroz. A crise de identidade da lei autoral brasileira. [S.l.: s.n.], 2014. Disponível em: <<http://www.awgalvaoefilhos.adv.br/sites/400/435/00000134.pdf>>. Acesso em: 04 mar. 2014.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

LEMOS, André. **Cibercultura: tecnologia e vida social na cultura contemporânea**. 6. ed. Porto Alegre: Sulina, 2013.

LEMOS, R. et al. **Direitos autorais em reforma**. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2011.

LEMOS, Ronaldo; BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. Copyleft, Software Livre e Creative Commons: a nova feição dos direitos autorais e as obras colaborativas. [S.l.: s.n.], 2014. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2796/copyleft_software_livre_e_cc_a_nova%20feicao_dos_direitos_autorais_e_as_obras_colaborativas.pdf?sequence=1>. Acesso em: 03 maio 2014.

LESSIG, Lawrence. **Free culture: the nature and future of creativity**. Washington: Penguin Books, 2004.

LIMA, J. A. A.; TENÓRIO FILHO, G. M. F.; FERREIRA, S. M. M. Recursos educacionais abertos: da ética colaborativa à base jurídica (neo)autoralista. In: ESCOLA, Joaquim José Jacinto et al. **Rumo à inclusão educacional e integração das TIC na sala de aula**. Santiago de Compostela: Andavira Editores, 2014.

LIMA, Larissa da Rocha Barros. A proteção dos direitos autorais e o acesso à informação: cultura, downloads e cópia privada na internet. Maceió: Universidade Federal de Alagoas, 2010. Disponível em: <<http://www.repositorio.ufal.br/bitstream/123456789/1418/1/A%20prote%C3%A7%C3%A3o%20dos%20direitos%20autorais%20e%20o%20acesso%20%C3%A0%20informa%C3%A7%C3%A3o%20cultura%2c%20downloads%20e%20c%C3%B3pia%20privada.pdf>>. Acesso em: 04 out. 2014.

MARCONI, Maria de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia do trabalho científico**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Rodrigo. A função social da propriedade intelectual na era das novas tecnologias. [S.l.: s.n.], 2014. Disponível em: <[http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/monografiaRodri goM.pdf](http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/monografiaRodri%20goM.pdf)>. Acesso em: 07 out. 2014.

MORESI, Eduardo. Metodologia da pesquisa. [S.l.: s.n.], 2014. Disponível em: <http://ftp.unisc.br/portal/upload/com_arquivo/1370886616.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2014.

RÊGO, Sidney da Silva. Do patrimonialismo à repersonalização do direito autoral: harmonização dos direitos fundamentais à informação, cultura e educação e o uso alternativo das obras protegidas. Maceió: Universidade Federal de Alagoas (UFAL), 2010. Disponível em: <[http://www.repositorio.ufal.br/bitstream/123456789/1406/1/Do%20patrimonialismo %20%20C3%A0%20repersonaliza%C3%A7%C3%A3o%20do%20direito%20autoral%20%20h armoniza%C3%A7%C3%A3o%20dos%20direitos%20fundamentais%20%20C3%A0%20infor ma%C3%A7%C3%A3o,%20cultura%20e%20educa%C3%A7%C3%A3o%20e%20o%20uso %20alternativo%20de%20obras%20protegidas.pdf](http://www.repositorio.ufal.br/bitstream/123456789/1406/1/Do%20patrimonialismo%20%20C3%A0%20repersonaliza%C3%A7%C3%A3o%20do%20direito%20autoral%20%20h%20armoniza%C3%A7%C3%A3o%20dos%20direitos%20fundamentais%20%20C3%A0%20infor%20ma%C3%A7%C3%A3o,%20cultura%20e%20educa%C3%A7%C3%A3o%20e%20o%20uso%20alternativo%20de%20obras%20protegidas.pdf)>. Acesso em: 08 out. 2014.

RODRÍGUEZ, Emmanuel. O copyleft no meio editorial. In: BARAHONA, Gonzáles J. M. et al. Copyleft: manual de uso. Madrid: Traficantes de Sueños, 2012. Disponível em: <<https://copyleftmanual.files.wordpress.com/2012/10/copyleft-final.pdf>>. Acesso em: 04 abr. 2014.

SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. Inclusão digital, software livre e globalização contra-hegemônica. [S.l.: s.n.], 2014. Disponível em:<http://www.softwarelivre.gov.br/artigos/artigo_02/>. Acesso em: 03 mar. 2014.

STATE OF COMMONS. Licenças. [S.l.: s.n.], 2014. Disponível em: <[https://stateof.creative commons.org/report/](https://stateof.creativecommons.org/report/)>. Acesso em: 23 out. 2014.

TOFFLER, Alvin. **A terceira onda**. Rio de Janeiro: Record, 1980.

TRIDENTE, Alessandra. **Direito autoral**: paradoxos e contribuições para a revisão da tecnologia jurídica no século XXI. São Paulo: Campus, 2008.

Recebido 02/06/2015

Aprovado 15/06/2015

Publicado 30/06/2015