

A proteção autoral e o uso privado de obras intelectuais

The copyright protection and the private use of intellectual work

Larissa da Rocha Barros Lima¹

Resumo

Exceções e limites aos direitos autorais são situações em que a proteção do direito autoral é restringida, de modo a permitir utilizações livres de obras intelectuais. Parte-se do fundamento de que há uma necessidade de se estabelecer um equilíbrio entre os interesses sociais e a proteção do direito do autor. A cópia privada é uma espécie de limitação que traz consigo a dificuldade da delimitação do seu âmbito de liberação, de modo que o presente artigo estabelece uma tentativa em compreender se a Lei de Direitos Autorais atual responde às necessidades da sociedade de acesso ao conhecimento.

Palavras-Chaves: Direitos Autorais, Limites e Exceções, Cópia Privada.

Abstract

Exceptions and Limitations to copyright are situations in which copyright protection is restricted to allow free use of intellectual works. This is on the basis that there is a need to strike a balance between corporate interests and the protection of copyright. Private copying is a kind of limitation that brings the difficulty of delimiting the scope of that release, so this paper establishes an attempt to understand whether the Copyright Act meets the current needs of society access to knowledge.

Key words: Copyright, Limitations and Exceptions, Private Copy.

Introdução

A legislação sobre Propriedade Intelectual sempre teve dificuldades em lidar com o tema do acesso livre aos bens culturais. Não há dúvidas de que, desde a publicação da Convenção de Berna, já existia uma preocupação com a necessidade de se estabelecer limites ao monopólio do direito autoral, privilegiando determinadas situações nas quais deveria prevalecer a liberdade de utilização do bem. Contudo, deve-se atentar que, durante muito tempo, os meios disponíveis para a confecção de uma cópia de uma obra original eram escassos e, em geral, com resultados de qualidade inferior. Assim, o tema do uso privado

¹ Advogada. Mestra em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas - UFAL

permaneceu em desprezo até o momento em que o progresso tecnológico passou a incomodar os interesses comerciais de criadores e intermediários.

A sensação de liberdade propagada pela navegação na internet ampliou para o usuário a compreensão de que os conteúdos dispostos no mundo virtual poderiam ser acessados e utilizados, independentemente da existência de regras jurídicas coercitivas quanto a certos tipos de conduta ou utilizações. O excesso de autonomia e as facilidades de produção de uma cópia concedidos ao indivíduo na atualidade, somado ao entendimento de que toda e qualquer informação é naturalmente livre, levou diversas pessoas que antes se colocavam inadvertidas sobre o assunto a abraçar a ideia de que o direito autoral não pode ser concebido como um instituto coator da liberdade de expressão e do acesso aos bens culturais em determinadas situações.

A cópia privada, assunto tão pouco explorado em períodos passados, ressurgiu na última década, despertando forte interesse da sociedade quando esta reconhece diversas prerrogativas fundamentais em risco, em função da atuação repressora da indústria cultural. Nesse sentido, cresce em importância o debate sobre quais medidas devem ser tomadas para que um real equilíbrio entre os interesses em jogo possa ser concretizado, e de que modo devem se posicionar os Tribunais. O artigo que ora se descerra tem por objetivo analisar as limitações existentes na Lei de Direitos Autorais (LDA), destacando a noção de cópia privada e como ela vem sendo tratada no âmbito da jurisprudência.

1 Limites e exceções aos direitos autorais

O capítulo IV da LDA trata das limitações aos direitos autorais, situações em que a proteção do direito autoral sofre algum tipo de restrição, de modo a permitir utilizações livres de obras intelectuais. Mas o que vem a significar um limite ou uma exceção ao direito autoral? Segundo Pierre Sirinelli, trata-se da delimitação de tudo o que escapa da zona de acesso restrito da proteção autoral e aquilo que deve ser tolerado pelos titulares desses direitos.²

Paolo Marzano explica que a diferença entre o limite e a exceção não se restringe a uma questão meramente de conteúdo. Nesses casos, em se tratando de uma exceção, o direito

² SIRINELLI, Pierre. *Excepciones y limitaciones AL derecho de autor y los derechos conexos*. Taller sobre cuestiones de aplicación del Tratado de La OMPI sobre derechos de autor (WCT) y el Tratado de La OMPI sobre interpretación y ejecución y fonogramas (WPPT), Ginebra, 6 e 7 de dezembro de 1999, p. 2.

de autor é reconhecido pela lei, porém apenas aplicável em abstrato, não o sendo em uma situação concretamente definida, já no caso da limitação, o direito autoral pode ser exercitado, mas apenas na medida em que se reconhece eventual direito de compensação.³ Em outras palavras, é possível que se fale de limitação quando há em jogo algum direito de remuneração a ser compensando, enquanto que há exceção quando se está diante da ausência de um direito de autor ou de um direito conexo.

Assim, as exceções são utilizadas nos casos em que o titular do direito autoral carece tanto das faculdades de autorizar ou proibir a utilização de sua obra por terceiros, como da permissão de receber algum tipo de remuneração. As limitações, ao contrário, são aquelas situações em que diante da ausência dessas mesmas faculdades, ainda é possível que haja alguma forma de retribuição financeira ao autor, como ocorre, por exemplo, no caso de licenças não voluntárias. No primeiro caso, há uma obrigação para o autor em permitir que sua obra seja utilizada livremente por terceiros, não obstante no segundo caso, a lei estabelece de que maneira e quais direitos podem ser exercitados.⁴

Em sentido semelhante, Eliane Abrão opta pela designação de isenções e imunidades. A lei de direito autoral tem por transmitir um elenco de situações nas quais a importância do conhecimento a ser propagado se sobreleva à proteção do direito autoral em função do interesse público predominante.⁵ Desse modo, a isenção se dá quando a transmissão de informações passa a ser livre de autorização em nome dos benefícios que serão trazidos à coletividade. Seria o caso, por exemplo, da reprodução, em diários ou periódicos de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza, inexistindo ofensa à legislação autoral.⁶ Já nos termos da imunidade, a autora leciona que há uma ausência natural de autoria, pois certas condições se apresentam alheias à proteção do direito autoral.⁷

³ MARZANO, Paolo. *Diritto d'autore e digital technologies: il digital copyright nei trattati OMPI, nel DMCA e nella normativa comunitária*. Milano: Giuffrè, 2005, p. 254.

⁴ MARZANO, Paolo. *Diritto d'autore e digital technologies: il digital copyright nei trattati OMPI, nel DMCA e nella normativa comunitária*. Milano: Giuffrè, 2005, p. 254.

⁵ ABRÃO, Eliane Yachouh. *Direitos de autor e direitos conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2002, p. 146.

⁶ BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. *Diário Oficial da União*, Brasília, 20 de fevereiro de 1998, Art. 46, I, “b”.

⁷ As ideias, os procedimentos, os conceitos matemáticos entre outros, conforme afirmado anteriormente, são inapropriáveis por natureza e, com isso, ao não se sujeitam à proteção autoral, constituem-se sob a forma de imunidades no campo das limitações. ABRÃO, Yachouh. *Direitos de autor e direitos conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2002, p. 153.

Alguns autores se utilizam preferencialmente do termo derrogação, no lugar da palavra exceção, servindo-se do fundamento de que a tutela do direito autoral deve ceder ao interesse público, em casos específicos e em atendimento ao princípio da utilização livre.⁸

Como consequência prática dessa diferenciação, Christophe Geiger ensina que o legislador ao trabalhar com as exceções deve levar em consideração que a regra é a da existência do direito exclusivo do autor, somente havendo excepcionalidade quando observados casos especiais em que essa tutela possa ser desconsiderada; ao passo que no caso das limitações deve-se partir de uma regra geral, qual seja a liberdade, para que os direitos autorais possam ser, posteriormente, restringidos, vez que o monopólio sustentado pelos autores não pode ser no seu todo ilimitado.⁹

Partindo-se para uma reflexão sobre o papel do princípio da liberdade no âmbito do direito autoral e do impacto produzido em sua decorrência no campo das limitações, observa-se que a noção tradicional de que limites e exceções devem ser interpretados restritivamente parece não mais se coadunar com a realidade em decurso.

Um dos aspectos que sobreleva tal concepção é o fato de que os direitos autorais não devem ser considerados absolutos sobre qualquer outro direito fundamental constitucionalmente previsto. Há, em verdade, uma dificuldade por parte de alguns autores e da indústria autoral de se vislumbrar a hipótese de um direito de autor relativizado pela atuação de outros direitos que eventualmente conflitem com ele. Isso porque há uma feição de propriedade que sempre fora assumida por esse instituto. Contudo, é preciso que se destaque que assim como os demais direitos humanos fundamentais, os direitos autorais devem se submeter a parâmetros e balizamentos na esfera de sua interpretação, em virtude de exigências sociais.

A adoção de uma interpretação extensiva tem como benefício a possibilidade de se encontrar limites outros que não apenas aqueles contidos na lei especial, notadamente porque a LDA não é capaz de listar todas as possibilidades de utilizações livres que o sistema jurídico é hábil a permitir. Além disso, com as mudanças perpetradas pelos mecanismos tecnológicos envolvidos na circulação da informação, novas necessidades surgiram no seio da sociedade em prol de uma maior atenção ao acesso ao conhecimento. Como resultado, mais do que

⁸ PIMENTA, Eduardo. *Princípios de direitos autorais: um século de proteção autoral no Brasil – 1898-1998*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 318.

⁹ GEIGER, Christophe. *Der urheberrechtliche Interessenausgleich in der Informationsgesellschaft – Zur Rechtsnatur der Beschränkungen des Urheberrechts*, GNUR, 2004, p. 818 APUD CARDONA, José Javier González de Alaiza. *La copia privada: sus fundamentos y su tratamiento en el entorno digital*. Granada: Editorial Comares, 2008, p. 104.

nunca, a dedicação efetuada nos domínios dos limites autorais deve levar em consideração a existência de um equilíbrio a ser alcançado.¹⁰

Seguindo essa perspectiva de restrição dos direitos fundamentais, a proteção do direito autoral deve se sujeitar a condicionamentos de natureza intrínseca e extrínseca.

Os limites intrínsecos se referem à estrutura interna do direito autoral. Isso quer dizer que se torna pertinente avaliar qual a extensão do objeto a ser protegido, o tempo de duração a ser estabelecido em sua tutela, assim como a existência de um interesse público a ser tutelado.¹¹ Para José Cardona são três os critérios principais a serem analisados: a) a ubiquação sistemática dos limites, posto que para este autor não convém saber se limites e exceções estão contemplados na definição da norma, ou em preceitos à parte, mas decerto que a demonstração de inexistência desses limites na definição deve ser feita pelo autor, e a comprovação das exceções em preceitos à parte, por aquele que dela pretende se beneficiar¹²; b) a origem dos limites ou dos interesses que defendem; e c) os efeitos que se pretende alcançar.¹³

Nessa acepção, a legislação pode assumir basicamente duas formas: uma de cláusula geral, nos moldes do direito americano, que permite maior flexibilidade na interpretação da norma, mas tem como consequência a imprevisibilidade; e outra sob a configuração de uma listagem de restrições que poderá ser taxativa ou não, correndo o risco de se converter num elenco defasado com o passar do tempo.¹⁴

Os limites extrínsecos, por sua vez, nascem do conflito com outras áreas do Direito, essencialmente quando os limites intrínsecos não obtêm êxito ao tentar conciliar interesses públicos e privados.¹⁵ Nesses casos, pode-se dizer que há uma omissão ou falha do legislador, que ao estabelecer as restrições aos direitos autorais não exerce a ponderação necessária ante as colisões provocadas com outros direitos, como o do consumidor, o do trabalho, a

10 “The notion that the law must preserve a balance between protecting the rights of authors and safeguarding fundamental user freedoms is now generally accepted. In defining this balance, copyright limitations are mere (but essential) instruments, not exceptions to a rule.” HUGENHOLTZ, Bernt. *Fierce creatures: Copyright Exemptions: Towards Extinction?. Rights, limitations and exceptions: striking a proper balance.* IFLA/IMPRIMATUR Conference, 30-31 October 1997, Amsterdam, The Netherlands.

¹¹ CARBONI, Guilherme. *Função Social do Direito de Autor*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 155.

¹² CARDONA, José Javier González de Alaiza. *La copia privada: sus fundamentos y su tratamiento en el entorno digital*. Granada: Editorial Comares, 2008, p. 107.

¹³Id., Ibid., p. 108.

¹⁴ ASCENSÃO, José de Oliveira. *As “exceções e limites” ao direito de autor e direitos conexos no ambiente digital*. Fórum Nacional de Direito Autoral – Ministério da Cultura/Seminário Internacional sobre Direito Autoral. Fortaleza, 26, 27 e 28 de novembro de 2009.

¹⁵Id. Ibidem.

concorrência desleal, os direitos fundamentais, entre outros.¹⁶ Como consequência, a limitação externa enfatiza a compreensão de que o direito autoral está adstrito à esfera de atuação dos princípios constitucionais, devendo ser, portanto, confrontado com todo o ordenamento jurídico.

Feitas essas considerações, note-se que há quatro categorias de usos a que uma obra intelectual se submete, três delas acolhidas pela lei autoral brasileira. Segundo a classificação esquematizada por Allan de Souza são elas: a) a de uso patrimonial reservado e privado, adstritos à autorização prévia e ao pagamento de remuneração ao autor; b) a de utilização livre independente de autorização, mas condicionada a uma compensação financeira, em virtude de eventual prejuízo comercial, e que não foi prevista na LDA; c) a de utilização livre, isenta de compensação, posto que sem finalidade lucrativa e com vistas à concretização de direitos fundamentais; e d) a de obras que podem ser livremente utilizadas, ainda que com finalidade comercial e sem condicionamentos.¹⁷

Na LDA, tais espécies foram contempladas nos artigos de número 46, 47 e 48, não ocasionando ofensa a direito autoral, por exemplo, as reproduções: em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro; 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; 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; 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; a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas para produzir prova judiciária ou administrativa; 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; entre outras hipóteses.¹⁸

¹⁶ CARDONA, op. cit., p. 109

¹⁷ SOUZA, Allan Rocha de. *Legislação Autoral: conflitos e soluções*. Palestra na CEC – Câmara dos Deputados, Brasília, 11 de novembro de 2008.

¹⁸ BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. *Diário Oficial da União*, Brasília, 20 de fevereiro de 1998, art. 46.

Assim como são livres paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito¹⁹ e podem ser representadas sem restrições por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais, as obras situadas permanentemente em logradouros públicos.²⁰

2 A cópia privada e o posicionamento dos Tribunais Brasileiros

A regulamentação da cópia para uso privado sempre foi apresentada como um dos maiores desafios a ser elucidado pelo sistema de proteção do direito autoral. Isto ocorre porque a determinação de um uso livre importa na colocação de um obstáculo ao autor de explorar economicamente sua obra e receber o direito de remuneração que possui. Nesse sentido, a cópia privada se apresenta como um instituto em oposição ao direito autoral, já que via de regra, as faculdades de exploração patrimonial estão reservadas ao titular do bem e somente ele pode autorizar as utilizações em que perceber a existência de um potencial econômico.

O embasamento para a criação deste tipo de limitação encontra fundamento na necessidade de se estabelecer um equilíbrio entre os interesses sociais e a proteção do direito do autor, de modo que não seja necessário pedir autorização para cada uso caracterizado como fora do âmbito de atuação da proteção autoral, ou ainda sem que se considere essencial algum tipo de pagamento. Tais situações revelam a dificuldade de se conseguir precisar até onde pode ir a capacidade do autor de controlar os usos possíveis de sua obra, assim como de se determinar quais as faculdades que podem ser exercidas por aquele que obteve acesso a uma obra intelectual, independentemente se de forma onerosa ou gratuita.

Para alguns doutrinadores, não é possível falar na existência de um princípio jurídico de liberdade de uso privado.²¹ Isso ocorre porque o direito de autor não está fundamentado na autonomia que se pressupõe existir diante de um uso pessoal, mas, ao contrário, ele deve estar em consonância com os limites extrínsecos que lhe são colocados, em função da ponderação a ser executada no interior do sistema jurídico. Dessa forma, não se pode dizer que a proteção

¹⁹ Ibid., art. 47.

²⁰ Ibid., art. 48.

²¹ TRABUCO, Cláudia. Direito de Autor, intimidade privada e ambiente digital: reflexões sobre a cópia privada de obras intelectuais. In: *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*. Ano 09, nº 18, segundo semestre de 2007. Disponível em: <<http://www-en.us.es/araucaria/nro18/nro18.htm>> acesso em 09 de fevereiro de 2010, p. 33. PEREIRA, Alexandre Dias. *Informática, Direito de autor, e propriedade tencnodigital*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 343

autoral está condicionada à ideia de uma liberdade de utilização por um terceiro, mas apenas de que poderá ceder diante da tutela da vida privada, uma vez que o controle de utilizações por parte do autor não deve violar a privacidade do consumidor.²²

O ponto de partida da preocupação em se restringir o uso privado se intensifica com o surgimento de técnicas que possibilitam a reprodução de obras intelectuais com maior facilidade, qualidade e menor esforço por parte do copista. Com o desenvolvimento de um maquinário capaz de aumentar a velocidade com que se produz a cópia de uma obra intelectual, tornou-se inviável para quem copia a necessidade de ter que pedir autorização sempre que praticasse uma reprodução. Some-se a isso, o fato de que no período em que o ato de reproduzir era algo custoso e demorado, as perdas financeiras dos autores eram consideradas de valor ínfimo, no entanto, a partir do momento em que tal atividade passou a ser produzida com maior agilidade e o dispositivo mecânico se espalhou sem maiores impedimentos, cresceu a possibilidade do surgimento destes prejuízos.

Nesse momento que corresponde à quarta parte do século XX algumas justificativas foram elaboradas na tentativa de se fundamentar a existência de usos privados na legislação: a) a dificuldade de se fazer o controle dessas cópias; b) a existência de um uso social ou de uma conduta socialmente aceita; c) a ocorrência de um uso normal, ou seja, o fato de que a reprodução livre poderia ser considerada como inserida no âmbito das atividades normais de terceiros, uma vez que a obra original fora legalmente adquirida e este seria seu destino natural; d) a identificação do caractere de *ultima ratio*, derivado do princípio da intervenção mínima, segundo o qual o gravame produzido pela atividade do copista seria considerado pequeno demais a ponto de se necessitar da ação dos mecanismos de controle; e) o reconhecimento do abuso do direito à proteção autoral, que restringe a definição de usos livres; entre outras.²³

A evolução da cópia analógica para a reprodução digitalizada modificou radicalmente a configuração das cópias produzidas e a sua capacidade de disseminação entre seus interessados. Diante de um contexto puramente eletrônico em que a informação se multiplica de modo trivial, e a cópia é elaborada a custos insignificantes, o valor da proteção autoral cresce e uma nova conjuntura se apresenta às partes em conflitos, em detrimento da prescrição de cláusulas de limitação.

²² PEREIRA, *Ibid.*, p. 343.

²³ CARDONA, José Javier González de Alaiza. *La copia privada: sus fundamentos y su tratamiento en el entorno digital*. Granada: Editorial Comares, 2008, 114-120

Com isso, o motivo que serviria para embasar o estabelecimento em lei de uma exceção de cópia privada também se modifica. José Cardona identifica seis tipos de justificativas que devem ser levadas em consideração pelo legislador: a) a impossibilidade de controle, especialmente no âmbito doméstico, e o alto custo financeiro para o seu funcionamento; b) o direito de intimidade, que protege o copista no âmbito de sua liberdade na esfera privada; c) a defesa da cultura; d) o progresso tecnológico frente às inovações; e) o reconhecimento de uma propriedade em favor do destinatário da obra; e f) a liberdade de expressão e o direito de informação.²⁴

Note-se também que a averiguação de uma situação de uso privado de obra intelectual deve passar inevitavelmente pela delimitação do espaço no qual ocorrerá a utilização, pela forma eleita para o uso que se deseja e também pela verificação de seus participantes.

Um primeiro aspecto que deve ser levado em consideração nesse procedimento diz respeito ao caráter isento de exploração econômica ou comercial do qual deve se revestir o uso privado. A ausência de intuito lucrativo é o principal aspecto que permite que se possa diferenciar uma cópia privada de uma ação de pirataria, conceitos estes amplamente confundidos. A cópia realizada com a finalidade de ser utilizada na esfera pessoal do copista não pode ser equiparada à ação criminosa de quem distribui ilegalmente ou reproduz sem autorização uma obra intelectual com o objetivo de auferir lucro com a sua posterior comercialização e diante da ausência do pagamento do direito autoral devido. Além disso, ainda que a ação do usuário não possa ser enquadrada como de uso privado, não deve esta ser considerada um ato de pirataria, mas de contrafação de direito autoral, que é a denominação adequada.

Em segundo lugar, deve-se procurar compreender qual o local em que deve ocorrer a comunicação dessa obra para que se caracterize a esfera privada. O uso pessoal em geral é definido em contraposição a ideia de que a prerrogativa de comunicação da obra, de que faz parte das faculdades patrimoniais do autor, deve ser realizada em espaço público ou esteja revestida dessa qualidade. Nesse sentido, a utilização em meio privado do copista deve ocorrer preferencialmente em âmbito doméstico, contudo este caractere não pode ser analisado isoladamente, necessitando da verificação de quem são as pessoas que compõem este espaço de domínio pessoal.

²⁴ Ibid., 121-130

A esfera privada de um indivíduo em geral é moldada pela existência de relações familiares e de amizade. Uma cópia feita para uso privado, certamente irá fazer parte do círculo de relações sociais do copista.²⁵ Para ilustrar esse tipo de situação, um exemplo que se pode utilizar é o da realização de festas particulares, no qual se reproduz um CD ou DVD como forma de ambientação sonora do evento. Não havendo a cobrança de ingressos e em se tratando de um evento eminentemente familiar, não haveria direito de remuneração a ser repassado ao autor. Daí porque uma cópia poderia continuar sendo considerada como de uso privado, ainda que tal utilização não seja feita diretamente pelo copista, mas por pessoa inserida no seu meio familiar. Assim, além do intuito recreativo, desprovido de finalidade comercial, pode-se considerar como privada uma utilização que estiver introduzida no seio familiar.

Sobre esse assunto, verifique-se a seguir jurisprudência do STJ – Superior Tribunal de Justiça:

“CIVIL. DIREITO AUTORAL. FESTAS SOCIAIS SEM INTUITO DE LUCRO. A EXECUÇÃO DE MUSICAS GRAVADAS, EM DISCOS E FITAS, EM FESTAS COMUNITARIAS DE MORADORES DE CONJUNTOS HABITACIONAIS, SEM OBJETIVO DE LUCRO, DIRETO OU INDIRETO, NÃO ESTÁ SUJEITA AO PAGAMENTO DE DIREITOS AUTORAIS E NEM DE LICENÇA DO ORGÃO ENCARREGADO DE SUA ARRECADAÇÃO” (STJ. REsp 26543-9/PR, Rel. Ministro Dias Trindade, DJ 23/11/1992 p. 21886) [grifo nosso].

No que toca às festas particulares, onde a execução musical é em geral ao vivo, a jurisprudência revela que os tribunais brasileiros interpretam a Lei de maneiras diversas. O ECAD defende que nesses casos o pagamento do direito autoral é devido e nesse sentido já se posicionou o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (AC N° 1.0024.07.481171-2/001). O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em diversas decisões, segue entendimento contrário, conforme se lê da jurisprudência colacionada a seguir:

Ementa: PRELIMINARES - Ilegitimidade ad causam - Legitimidade ativa e passiva - Partes guardam pertinência subjetiva com o débito objeto da ação - Preliminares rejeitadas. DIREITOS AUTORAIS - Ação declaratória de inexigibilidade de débito relativo a direitos autorais - Obras musicais reproduzidas em festa de casamento da apelada - Sonorização em evento de natureza íntima - Ausência de execução pública e de finalidade lucrativa (art. 46, VI, da Lei nº 9.610/98) - Litigância de má-fé não caracterizada - Sentença que reconheceu a inexigibilidade de pagamento por violação aos direitos autorais mantida - Recurso desprovido. (TJSP, AC nº 0182211-15.2011.8.26.0100, Rel. Des. Mendes Pereira, 7ª Câmara de Direito Privado DOE 09/11/2012)

DIREITOS AUTORAIS. Festa de casamento realizada em salão alugado no clube local, com música operada por DJ. Aplicação do art 46, VI, da Lei 9610/98.

²⁵ Note-se que a expressão “uso privado” tem significado mais abrangente do que o vocábulo “uso pessoal. Nesta última, presume-se que a utilização será feita exclusivamente pelo copiadador.

Hipótese de isenção. Recesso familiar, independentemente da grandiosidade da festa ou do local do evento. Restrição à participação. Ausência de finalidade lucrativa, ainda que indireta. Sentença mantida.” (TJSP, AC nº 994070387116, Rel. Des. Teixeira Leite, 4ª Câmara de Direito Privado DOE 05/06/2009) [grifo nosso].

Da mesma forma, compreende o Tribunal de Justiça do Paraná:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO, COM PEDIDO LIMINAR DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - COBRANÇA INDEVIDA DE TAXA DO ECAD POR REPRODUÇÃO MUSICAL EM FESTA DE CASAMENTO - "RECESSO FAMILIAR", SEM FINS LUCRATIVOS - EXCEÇÃO PREVISTA NO INCISO VI DO ARTIGO 46 DA LEI Nº 9.610/98 - DANOS MORAIS DEVIDOS - AUTUAÇÃO REALIZADA DURANTE A FESTA - RECURSO DESPROVIDO. A intenção da norma, enquanto elemento de valor para a conduta humana, foi observar que a referida expressão (recesso familiar) deve ser entendida na dimensão do ambiente envolvendo intimamente as pessoas ligadas por afetividade, no que o casamento se amolda. Notemos que em todos os casamentos não há, por parte dos noivos, o objetivo de lucro com a execução musical, mas tão somente tornar o ambiente mais aprazível e de conforto, cujo conagração é mola propulsora para a festividade. Age com violação de direito, ensejando em dano moral, o ECAD quando autua os noivos durante a festa de casamento, não tendo o cuidado de esperar o momento oportuno. (TJPR - 6ª C. Cível - AC 948565-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Luiz Osorio Moraes Panza - Unânime - J. 20.11.2012)

Quanto à extensão do conceito de esfera privada ou âmbito doméstico aos quartos de hotéis e estabelecimentos dessa natureza o Supremo Tribunal de Justiça tem modificado o seu posicionamento. Ressalte-se, contudo, que é pacífico no STJ que a cobrança incide nos casos em que há sonorização ambiente ou quando tais dispositivos de mídia são colocados em áreas de frequência coletiva, como área de lazer, recepção entre outros. Porém, no que diz respeito aos quartos, entendia o STJ não haver a cobrança de direitos autorais em virtude da utilização de aparelhos de rádio e televisão, quando esses eram colocados à disposição dos hóspedes, reservadamente, nos quartos, configurando uso privado.²⁶ Todavia, hoje tem prevalecido que a disponibilização de tais meios de reprodução produz um incremento dos serviços prestados pelos meios de hospedagem e, ainda, que o quarto de hotel deve ser visto com um local de frequência coletiva, não sendo considerado uma extensão da casa do hóspede p/ os fins da Lei de Direitos Autorais. Dessa forma, cabível a cobrança do direito autoral, do que se observa na recente decisão:

²⁶ Direitos autorais (cobrança). Aparelhos radiofônicos (transmissão). Quartos de hotéis e motéis. São devidos direitos autorais pela retransmissão (Súmula 63), mas, tratando-se de transmissão, feita através de rádio colocado à disposição dos hóspedes ou frequentadores, não se justifica a cobrança. Precedentes da 2ª Seção do STJ: EREsp's 45.675 e 97.081. Ação ordinária improcedente. Recurso especial não conhecido. (REsp 138690 / SP ; RECURSO ESPECIAL 1997/0045982-9 - Relator(a): Ministro NILSON NAVES (361) - Órgão Julgador: T3 – TERCEIRA TURMA - DJ 04.09.2000 p. 147)

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL. DIREITOS AUTORAIS. TELEVISORES E RÁDIOS EM QUARTOS DE HOTEL. SERVIÇOS PRESTADOS PELOS MEIOS DE HOSPEDAGEM. EXPLORAÇÃO DE OBRAS ARTÍSTICAS. PAGAMENTO DE DIREITOS AUTORAIS. 1.- São devidos, os pagamentos referentes aos direitos autorais em razão da disponibilização de televisores e rádios dentro dos quartos de hotéis, por configurarem exploração de obras artísticas para incremento dos serviços prestados pelo meios de hospedagem. 2.- Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg nos EDcl no REsp 1261136/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 27/06/2012)

Hospitais e Clínicas que possuem quartos à disposição de seus clientes também não escapam do pagamento de direitos autorais, pelos mesmos fundamentos expostos acima.²⁷

Outro elemento que também se coloca na definição de um uso privado diz respeito à forma e à quantidade de cópias a serem realizadas e a finalidade de sua realização. As duas primeiras formas de mensuração, entretanto, são difíceis de serem realizadas restritivamente. Nesses casos, a lei pode optar pela autorização de reprodução parcial, integral ou limitada a um número de cópias pré-determinado. No que se refere à finalidade, o legislador pode, por exemplo, definir no texto legal a licitude do uso privado quando houver fim educacional envolvido ou mesmo quando a reprodução for direcionada ao acervo de bibliotecas e arquivos públicos.

3 Regulamentação da Cópia Privada

O regime atual da cópia privada no Ordenamento Jurídico Brasileiro restou escrito no inciso II do artigo 46 da LDA²⁸, em que se determina que não constitui ofensa aos direitos autorais, a reprodução, em um só exemplar, de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este e sem o intuito de lucro. A partir da redação do artigo, nota-se que houve a adoção de uma postura restritiva no que se refere ao uso privado para a LDA e de difícil operacionalidade na vida prática. O legislador somente permitiu que o próprio copista efetuasse a reprodução do material protegido, desde que fosse sob a forma parcial e uma única vez.

Alguns problemas desde já podem ser percebidos na redação do inciso. Um deles diz respeito à abrangência do uso privado que não ficou precisamente definida. A lei não

²⁷ DIREITOS AUTORAIS. RECURSO ESPECIAL. ECAD. CLÍNICA MÉDICA. LEGITIMIDADE DE COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO AUTENTAL POR EXIBIÇÃO PÚBLICA DE OBRA ARTÍSTICA. (REsp 1067706/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 19/06/2012)

²⁸ LEI 9.610/98, Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais: (...) II - a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro;

demonstra exatidão se a utilização deve ser feita exclusivamente para uso de quem copia, ou se outras pessoas do seu convívio podem estar envolvidas numa eventual reprodução.

A questão dos “pequenos trechos” também é um dos principais pontos criticados na LDA. Ao se colocar na norma tal expressão, a lei termina por remeter indiretamente a outro documento normativo a eventual definição de seu conceito, já que ela por sua vez não tratou deste problema. A ideia bastante veiculada de que no Brasil somente é permitido a execução de fotocópias na quantidade de 10% a 15% do total da obra que se cobiça não encontra guarida na lei de direitos autorais. Essa foi apenas uma tentativa da ABDR (Associação Brasileira de Direitos Reprográficos) em interpretar o significado da expressão mencionada.²⁹

Essa falta de esclarecimentos termina por criminalizar certos tipos de condutas que são triviais no universo do consumo de quem se utiliza de bens e serviços informatizados como no caso dos dispositivos de mídia convergentes que estão disponíveis no mercado.³⁰

A antiga lei, em contraposição, a de n.º 5.988 de 1973, definia como uso privado a reprodução, em um só exemplar, de qualquer obra, contanto que não se destinasse à utilização com intuito de lucro. Vê-se, assim, que a determinação anterior se caracterizava por uma maior flexibilidade ao tolerar a cópia em sua integralidade, bem como a utilização realizada coletivamente.

Nenhuma das duas leis se empenhou em definir exceções de direitos autorais para usos com finalidade educacional ou qualquer outro beneficiamento ao interesse social de forma mais detalhada, como no caso de reprodução ou digitalização de obras em bibliotecas públicas. Nesse sentido, no momento de sua criação, pode-se dizer que a LDA perdeu a

²⁹ Uma das saídas que a ABDR alega ter encontrado para o problema da Xerox no mundo universitário foi a adoção do projeto “Pasta do professor”. Através do *site* <<http://www.pastadoprofessor.com.br>> é possível que o professor tenha acesso ao conteúdo de uma determinada obra e o disponibilize para que seus alunos possam efetuar a impressão do material em algum ponto de venda autorizado. O detalhe fica para a presença obrigatória nos papéis impressos do nome completo e do CPF do aluno. Esse projeto apresenta diversas limitações de ordem prática e dificilmente cairá no “gosto” de seu público alvo. Note-se, por exemplo, a situação de um aluno que precisa da cópia de trechos de uma obra que não se encontra disponível no *site*. Segundo consta no FAQ do *site* oficial desse plano, nesses casos, cabe ao aluno interessado enviar solicitação para editora para que disponibilize tal conteúdo informando-lhe de sua necessidade. No caso de obra esgotada, a solução apresentada pela ABDR é a de que o professor ou aluno devem procurar por soluções alternativas ou pesquisar se existe nova edição.

³⁰ Transferir o conteúdo de um CD para um computador ou tocador de mp3, por exemplo, é considerado como violação a direito autorial. Da mesma forma é infração autorial para lei qualquer tipo de cópia de salvaguarda de mídia digital que for feita por um indivíduo que não esteja em acordo com a designação de “pequenos trechos”, o que torna essa tarefa de difícil execução. Ter acesso a *sites* como *Youtube*, cujo conteúdo em sua maioria não possui autorização também é considerado crime, pois se trata de um serviço de *streaming* em que a cópia é feita para o computador do usuário ao mesmo tempo em que há a reprodução do conteúdo. A diferença de se acessar um vídeo no *Youtube* e baixá-lo diretamente para armazenamento no seu computador e posterior reprodução, é que no serviço de *streaming* o usuário precisa está conectado à internet sempre que precisar reproduzi-lo. Também não é possível, devido ao texto da lei, que um professor se utilize de obras cinematográficas ou musicais em sala de aula sem que haja autorização do autor.

oportunidade de reconhecer usos livres dessa natureza, como fizeram diversas leis estrangeiras.³¹

Para a Lei Brasileira, a conduta de quem se utiliza de obra intelectual sem a devida autorização ou sem estar acobertado por uma de limite ou de exceção, como a de cópia privada, incorre em violação de direito autoral.

As violações de direitos autorais constituem ilícitos civis, dada a existência de prejuízos financeiros eventualmente suportados pelo autor, mas também são consideradas, em determinados casos como contrafação penal. De acordo com o texto veiculado no artigo 184 do código penal, com redação alterada pela lei 10.695/03, violar direitos autorais constitui ilícito criminal cuja pena é a de detenção de três meses a um ano, ou multa. No caso de reproduções, quando verificado o intuito de lucro direto ou indireto, ou ainda em se tratando de interpretação ou execução desprovida de autorização por parte do titular, a pena passa a ser a reclusão de dois a quatro anos e multa. O mesmo artigo, em seu parágrafo 4º, explica que tais disposições não serão aplicadas quando a cópia de obra intelectual ocorrer “em um só exemplar, para uso privado do copista e sem o intuito de lucro direto ou indireto”.³²

Para alguns autores, a técnica legislativa foi mal empregada na redação da norma do art. 184 e de seus parágrafos. A expressão “violar direitos de autor ou os que lhe são conexos” constitui uma norma penal em branco que não descreve o comportamento do infrator de forma clara e precisa, exigindo o auxílio da LDA. Com isso observa-se a violação de princípios como o da legalidade e o da taxatividade, tendo em vista que os elementos necessários para a identificação da conduta não estão descritos com exatidão, o que prejudica

³¹ O código de Propriedade Intelectual Francês, atualizado em 2009, no artigo 8º do L.122-5 prevê a dispensa de autorização para bibliotecas públicas, museus e arquivos nos moldes quando não houver vantagem econômica envolvida nem prejuízo à exploração normal da obra. Também prescinde de consentimento naquele país as reproduções para fins educacionais, excluindo-se dessas as atividades recreativas e de entretenimento, mediante a doação de mecanismos compensatórios. Com isso restou autorizado, por exemplo, a digitalização de obra esgotada nesses estabelecimentos. Em Portugal o CDADC (artigo 75, “e”), publicado com nova redação, autoriza a reprodução isenta de autorização de peça encontra no acervo de bibliotecas públicas, arquivos públicos, museus públicos, instituição científica ou de ensino e centro de documentação não comercial, ressalvando que se a cópia não for destinada ao público deve ela ser desprovida de finalidade lucrativa direta ou indireta e ter como objetivo as necessidades próprias desses locais. O código Português também autorizou a colocação ou comunicação ao público através de terminais do acervo de bibliotecas públicas, arquivos públicos, museus públicos e escolas de obras protegidas cuja compra ou licenciamento não sejam possíveis contudo, determinou no artigo 76 que a reprodução e a citação nesses casos não podem ser extensas a ponto de prejudicar o interesse pela obra original. A lei 23 de 1982 da Colômbia em seu artigo 38 permite que bibliotecas públicas reproduzam obras que se encontram esgotadas para uso exclusivo de seus frequentadores, quando for necessário para sua conservação e para outras bibliotecas públicas.

³² Código Penal, art. 184, §4º. O disposto nos §§ 1o, 2o e 3o não se aplica quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto

a função de garantia individual existente no âmbito da reserva legal.³³ Note-se que o código penal não menciona a expressão “pequenos trechos”, o que pode conduzir ao entendimento de que a cópia integral em um único exemplar, para uso privado e sem finalidade comercial, não foi recepcionada como conduta criminosa no que toca aos direitos autorais.³⁴

Outro ponto destacado por esses autores se refere ao fato de que a apuração de uma violação de direito autoral não deve ser realizada na esfera do direito penal, uma vez que o direito patrimonial de remuneração do autor se refere a um interesse privado e, portanto, constitui uma dívida civil quando transgredido. Impor uma tutela penal nesses casos consiste na desobediência dos princípios da intervenção mínima, segundo o qual o direito penal somente deve agir em *ultima ratio*, quando nenhuma outra forma de controle social puder funcionar adequadamente, e da lesividade, pelo qual o Estado deve evitar interferir na esfera privada punindo condutas que apenas alcancem preferências pessoais.³⁵

A ausência de intuito lucrativo é um dos requisitos principais a ser levado em consideração no momento da estipulação de um limite ou exceção a direito de autor. Esse é, na verdade, um dos aspectos que obrigatoriamente deve ser observado, tendo em vista a existência da chamada “regra dos três passos”, no artigo 9º (2), da Convenção de Berna, que, por sua vez, trata-se de um critério geral a ser seguido pelo legislador quando da elaboração das hipóteses de limitações ao direito autoral.

No âmbito da cópia para uso privado, o objetivo dessa regra é a inclusão da ação do copista no âmbito dos limites do razoável, tendo em vista que a restritividade aplicada à Lei diminui consideravelmente as possibilidades de utilização da obra.³⁶ Assim, para que seja percebido o seu caráter lícito, a ação de quem copia deve se encontrar sob a condição do enquadramento na regra dos três passos.

³³ VIANNA, Túlio Lima. A ideologia da Propriedade Intelectual. In: *Anuário de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006, tomo II*, Disponível em: <www.tuliovianna.org> acesso em 11 de maio de 2009, p. 942. e SOUZA, Allan Rocha. SOUZA, João Paulo de Aguiar Sampaio. *Os direitos autorais, a cópia integral privada e a interpretação dos limites da proteção jurídica no Brasil*. Disponível em: <conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/allan_rocha_de_souza.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2009

³⁴ SOUZA, Allan Rocha. SOUZA, João Paulo de Aguiar Sampaio. *Os direitos autorais, a cópia integral privada e a interpretação dos limites da proteção jurídica no Brasil*. Disponível em: <conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/allan_rocha_de_souza.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2009

³⁵ VIANNA, Túlio Lima. A ideologia da Propriedade Intelectual. In: *Anuário de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006, tomo II*, Disponível em: <www.tuliovianna.org> acesso em 11 de maio de 2009, p. 942-943. e SOUZA, Allan Rocha. SOUZA, João Paulo de Aguiar Sampaio. *Os direitos autorais, a cópia integral privada e a interpretação dos limites da proteção jurídica no Brasil*. Disponível em: <conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/allan_rocha_de_souza.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2009.

³⁶ VICENTE, Dário Moura. *Cópia privada e sociedade de informação*. Disponível em: <[http://www.apdi.pt/APDI/DOCTRINA/cópia privada e sociedade de informação.pdf](http://www.apdi.pt/APDI/DOCTRINA/cópia_privada_e_sociedade_de_informação.pdf)> Acessado em 26 de junho de 2009.

Segundo esse regramento, três itinerários precisam ser analisados: 1) a permissão para reprodução somente deve acontecer em casos especialíssimos; 2) a reprodução não pode afetar a exploração normal da obra; 3) a cópia não pode causar prejuízos injustificados aos interesses legítimos do autor.

A fórmula consiste na consignação de circunstâncias em tom generalizado e vago, adicionada à Convenção após a revisão de seu texto em 1967, na cidade de Estocolmo. A proposta para a adoção de uma regra com fundamento valorativo foi feita, na época, pelo Reino Unido, contudo, com o passar do tempo, a interpretação que lhe foi dada demonstrou uma tendência clara em direção ao caráter restritivo do sistema romanístico e restrita aos direitos de reprodução.³⁷

As mudanças em sua feição vieram a partir da inserção dessa norma nos Tratados Internacionais que sobrevieram à Convenção. O ADIPIC/TRIPS, por exemplo, foi responsável por uma alteração importante no regulamento dos três passos. Conforme o artigo 13³⁸, a aplicação da regra foi estendida a todos os direitos patrimoniais do autor, o que gerou como consequência a criação de uma espécie de “limite geral dos limites”.³⁹ Além disso, esse acordo também previu que a adoção do teste dos três passos constitui um regramento de observância obrigatória para seus signatários.⁴⁰ Os Tratados da OMPI, por sua vez, seguem a linha adotada pelo ADIPIC e acrescentam que a regra deve ser aplicada, inclusive, nos casos que envolvem direitos conexos, generalizando ainda mais a fronteira dos limites.⁴¹

Na Europa, as Diretivas adotadas tentam assimilar a maior quantidade possível de situações em que o direito autoral possa ser restringido, não obstante, a forma generalizada de tratamento tem dificultado a identificação dessas situações de exclusão e, conseqüentemente, a criação dos limites por alguns países. Nesse cenário confuso, há que entenda que fora das possibilidades listadas na Diretiva, não seria possível que o Estado-membro da União

³⁷ ASCENSÃO, José de Oliveira. *A Função Social do Direito Autoral e as Limitações Legais*. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. WACHOVICZ, Marcos. (Coord.) *Direito da propriedade intelectual: estudo em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 91-92

³⁸ Art. 13 Os Membros restringirão as limitações ou exceções aos direitos exclusivos a determinados casos especiais, que não conflitem com a exploração normal da obra e não prejudiquem injustificadamente os interesses legítimos do titular do direito.

³⁹ Id., *Ibid.*, p. 93

⁴⁰ MARZANO, Paolo. *Diritto d'autore e digital technologies: il digital copyright nei trattati OMPI, nel DMCA e nella normativa comunitária*. Milano: Giuffrè, 2005, p. 258.

⁴¹ ASCENSÃO, José de Oliveira. *A Função Social do Direito Autoral e as Limitações Legais*. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. WACHOVICZ, Marcos. (Coord.) *Direito da propriedade intelectual: estudo em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 94.

Europeia acrescentasse novas formas de exceções ou limitações à sua legislação interna⁴², outros, porém, veem na norma geral uma oportunidade para transferir o inteiro teor da regra dos três passos para suas respectivas legislações internas.⁴³ De todo modo, a legislação comunitária sugere que os países membros adotem medidas de compensação, independentemente das formas de utilização identificadas na normativa sobre o tema, o que insinua por uma possibilidade de que a cópia privada seja interpretada como uma exceção a ser adotada de forma facultativa pelos países membros.⁴⁴

Em Portugal as normas da Diretiva sobre as limitações e exceções à proteção do direito de autor já foram transpostas a sua lei interna. Sobre a cópia na esfera privada do copista, a redação escolhida foi a seguinte:

Artigo 75. (...) 2 — São lícitas, sem o consentimento do autor, as seguintes utilizações da obra:

a) A reprodução, para fins exclusivamente privados, em papel ou suporte similar, realizada através de qualquer tipo de técnica fotográfica ou processo com resultados semelhantes, com exceção das partituras, bem como a reprodução em qualquer meio realizada por pessoa singular para uso privado e sem fins comerciais directos ou indirectos;

(...)

3 — É também lícita a distribuição dos exemplares licitamente reproduzidos, na medida justificada pelo objectivo do acto de reprodução.

4 — Os modos de exercício das utilizações previstas nos números anteriores não devem atingir a exploração normal da obra, nem causar prejuízo injustificado dos interesses legítimos do autor [grifo nosso]

A Lei também contemplou os conceitos de “cópia”, de “reprodução” e de “distribuição, conforme se apreende do texto inserido no artigo 176:

Artigo 176. (...)

6 — Cópia é o suporte material em que se reproduzem sons e imagens, ou representação destes, separada ou cumulativamente, captados directa ou indirectamente de um fonograma ou videograma, e se incorporam, total ou parcialmente, os sons ou imagens ou representações destes, neles fixados.

7 — Reprodução é a obtenção de cópias de uma fixação, directa ou indirecta, temporária ou permanente, por quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte dessa fixação.

8 – Distribuição é a actividade que tem por objecto a oferta ao público, em quantidade significativa, de fonogramas ou videogramas, directa ou indirectamente, quer para venda quer para aluguer [grifo nosso]

⁴² HELBERGER, Natali. HUGENHOLTZ, Bernt P. *No place like home for making a copy: Private copying in European copyright law and consumer law*. Berkeley Technology Law Journal. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1012305> Acesso em: 04 de junho de 2009.

⁴³ GEIGER, Christophe. The role of the three-step test in the adaptation of copyright law to the information society. In: *E-Copyright Bulletin*. UNESCO, Janeiro-Março 2007, disponível em: <http://portal.unesco.org/culture/en/files/34481/11883823381test_trois_etapes_en.pdf/test_trois_etapes_en.pdf> acesso em 04 de junho de 2009.

⁴⁴ MAZZIOTTI, Giuseppe. *Il diritto d'autore comunitario nel nuovo ambiente digitale: Riproduzione riservata, diritto d'accesso ed eccezioni all'esclusiva all'ombra della Direttiva 2001/29/CE*. Disponível em <<http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1001&context=mazziotti>> Acesso em 3 de junho de 2009.

A adição na lei desses detalhes se reveste de importância, uma vez que é preciso que haja uma definição das condutas, a fim de se identificar quais delas constituem usos com finalidades privadas abarcados pelos limites e exceções aos direitos autorais.

Considerações Finais

O estabelecimento de limitações aos direitos autorais tem como objetivo evitar condutas excessivas advindas do monopólio de exploração imposto ao bem intelectual produzido, com vistas à propagação do conhecimento. A transmissão de informações livre de autorização ou de contraprestação pecuniária se reverte em benefícios à coletividade em determinadas situações nas quais se identifica a prevalência do interesse público.

A legislação autoral na atualidade tem como desafio a definição desse rol de excepcionalidades de maneira a alcançar uma harmonização entre a exploração comercial de obras culturais e as necessidades de acesso da sociedade. A Lei de Direitos Autorais vigente no Brasil trata dos limites e exceções de forma tímida, deixando ao intérprete a tarefa de aplicar o conteúdo impreciso de algumas de suas normas de maneira restritiva e em oposição ao fundamento utilizado na criação do capítulo sobre esse tema.

Dentre as dificuldades que se observa no texto legislativo está a aplicação prática do conceito de cópia privada permitida, ali veiculado. A noção trazida a baila pelo legislador não contempla como exceção diversos usos que poderiam ser amplamente permitidos e excetuados da proteção autoral. Ao revés, tem por torná-los ilícitos civis, conforme a visão a ser adotada pelo órgão julgador que se depara com a realidade definida num caso concreto a ser solucionado.

Nesse contexto, percebe-se que o uso privado tem sido paulatinamente trabalhado na legislação de diversos países do Ocidente. Assim como, há um esforço na adoção de novas ferramentas, como a adoção de mecanismos de compensação à cópia, e no desenvolvimento de meios diversos para o combate à contrafação autoral. No Brasil, contudo, o debate permanece acirrado e em contínua expansão. Não obstante, a falta de consenso tem emperrado o andamento de projetos de leis cuja finalidade seja a modificação da LDA e a adoção de métodos cuja pretensão seja alcançar o equilíbrio entre os interesses do autor, da indústria cultural e da sociedade.

Referências Bibliográficas

ABRÃO, Eliane Yachouh. *Direitos de autor e direitos conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2002, p. 146.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *A Função Social do Direito Autoral e as Limitações Legais*. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. WACHOVICZ, Marcos. (Coord.) *Direito da propriedade intelectual: estudo em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes*. Curitiba: Juruá, 2008.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *As “exceções e limites” ao direito de autor e direitos conexos no ambiente digital*. Fórum Nacional de Direito Autoral – Ministério da Cultura/Seminário Internacional sobre Direito Autoral. Fortaleza, 26, 27 e 28 de novembro de 2009.

CARBONI, Guilherme. *Função Social do Direito de Autor*. Curitiba: Juruá, 2006.

CARDONA, José Javier González de Alaiza. *La copia privada: sus fundamentos y su tratamiento en el entorno digital*. Granada: Editorial Comares, 2008.

GEIGER, Christophe. The role of the three-step test in the adaptation of copyright law to the information society. In: *E-Copyright Bulletin*. UNESCO, Janeiro-Março 2007, disponível em: <http://portal.unesco.org/culture/en/files/34481/11883823381test_trois_etapes_en.pdf/test_trois_etapes_en.pdf> acesso em 04 de junho de 2009.

HELBERGER, Natali. HUGENHOLTZ, Bernt P. *No place like home for making a copy: Private copying in European copyright law and consumer law*. Berkeley Technology Law Journal. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1012305> Acesso em: 04 de junho de 2009.

HUGENHOLTZ, Bernt. *Fierce creatures: Copyright Exemptions: Towards Extinction? Rights, limitations and exceptions: striking a proper balance*. IFLA/IMPRIMATUR Conference, 30-31 October 1997, Amsterdam, The Netherlands.

MARZANO, Paolo. *Diritto d'autore e digital technologies: il digital copyright nei trattati OMPI, nel DMCA e nella normativa comunitaria*. Milano: Giuffrè, 2005.

MAZZIOTTI, Giuseppe. *Il diritto d'autore comunitario nel nuovo ambiente digitale: Riproduzione riservata, diritto d'accesso ed eccezioni all'esclusiva all'ombra della Direttiva 2001/29/CE*. Disponível em <<http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1001&context=mazziotti/>> Acesso em 3 de junho de 2009.

PEREIRA, Alexandre Dias. *Informática, Direito de autor, e propriedade tencnodigital*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

PIMENTA, Eduardo. *Princípios de direitos autorais: um século de proteção autoral no Brasil – 1898-1998*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SIRINELLI, Pierre. *Excepciones y limitaciones AL derecho de autor y los derechos conexos*. Taller sobre cuestiones de aplicación del Tratado de La OMPI sobre derechos de autor (WCT) y el Tratado de La OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas (WPPT), Ginebra, 6 e 7 de dezembro de 1999.

SOUZA, Allan Rocha de. *Legislação Autoral: conflitos e soluções*. Palestra na CEC – Câmara dos Deputados, Brasília, 11 de novembro de 2008.

SOUZA, Allan Rocha. SOUZA, João Paulo de Aguiar Sampaio. *Os direitos autorais, a cópia integral privada e a interpretação dos limites da proteção jurídica no Brasil*. Disponível em: <conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/allan_rocha_de_souza.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2009.

TRABUCO, Cláudia. Direito de Autor, intimidade privada e ambiente digital: reflexões sobre a cópia privada de obras intelectuais. In: *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*. Ano 09, nº 18, segundo semestre de 2007. Disponível em: <<http://www-en.us.es/araucaria/nro18/nro18.htm>> acesso em 09 de fevereiro de 2010.

VIANNA, Túlio Lima. A ideologia da Propriedade Intelectual. In: *Anuário de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006, tomo II*, Disponível em: <www.tuliovianna.org> acesso em 11 de maio de 2009.

VICENTE, Dário Moura. *Cópia privada e sociedade de informação*. Disponível em: <http://www.apdi.pt/APDI/DOCTRINA/cópia_privada_e_sociedade_de_informação.pdf> Acessado em 26 de junho de 2009.

*Publicado no dia 27/02/2013
Recebido no dia 01/12/2012
Aprovado no dia 06/01/2013*