

# ESTUDOS DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO

## ANAIS DO XVIII CODAIP

CORDENADORES:  
Marcos Wachowicz  
Sérgio S. Staut Júnior  
Marcia Carla P. Ribeiro  
José Augusto Fontoura Costa

UFPR • GEDAI

As publicações do **GEDAI/UFPR** são espaços de criação e compartilhamento coletivo. Fácil acesso às obras. Possibilidade de publicação de pesquisas acadêmicas. Formação de uma rede de cooperação acadêmica na área de Propriedade Intelectual.



UFPR – SCJ – GEDAI  
Praça Santos Andrade, n. 50  
CEP: 80020-300 - Curitiba – PR  
E-mail: [gedai.ufpr@gmail.com](mailto:gedai.ufpr@gmail.com)  
Site: [www.gedai.com.br](http://www.gedai.com.br)  
Prefixo Editorial: 67141  
**GEDAI/UFPR**

### Conselho Editorial

José de Oliveira Ascensão – Univ. Lisboa/Portugal – *(in memoriam)*  
Denis Borges Barbosa – *(in memoriam)*

Allan Rocha de Souza – UFRRJ/UFRRJ	Karin Grau-Kuntz – IBPI/Alemanha
Carla Eugenia Caldas Barros – UFS	Leandro J. L. R. de Mendonça – UFF
Carlos A. P. de Souza – ITS/Rio	Luiz Gonzaga S. Adolfo – Unisc/Ulbra
Carol Proner – UniBrasil	Márcia Carla Pereira Ribeiro – UFPR
Dario Moura Vicente – Univ. Lisboa/Portugal	Marcos Wachowicz – UFPR
Francisco Humberto Cunha Filho – Unifor	Pedro Marcos Nunes Barbosa – PUC/Rio
Guilherme P. Moreno – Univ. Valência/Espanha	Sérgio Staut Júnior – UFPR
José Augusto Fontoura Costa – USP	Valentina Delich – Flacso/Argentina
J. P. F. Remédio Marques – Univ. Coimbra/Port.	

**Capa:** Gabriel Wachowicz

**Projeto gráfico e diagramação:** Sônia Maria Borba

**Revisão:** Giullia de Mônaco Ribas

Anais do XVIII Congresso de Direito de Autor e Interesse Público (2025: Curitiba, PR)  
Organizadores: Marcos Wachowicz, José Augusto Fontoura Costa, Sérgio Said Staut Jr e Marcia Carla Pereira Ribeiro

**EDIÇÃO EM FORMATO IMPRESSO E DIGITAL**

Disponível em: [www.gedai.com.br](http://www.gedai.com.br)

ISSN: 2178-745X

**1. Direitos autorais. 2. Propriedade intelectual. 3. Sociedade da informação. 4. Ambiente digital. 5. Inovações tecnológicas. 6. Domínio público.**

Esta obra é distribuída por meio da Licença CreativeCommons 3.0  
Atribuição/Usos Não Comerciais/Vedada a Criação de Obras Derivadas / 3.0 / Brasil



MARCOS WACHOWICZ  
JOSÉ AUGUSTO FONTOURA COSTA  
SÉRGIO SAID STAUT JR  
MARCIA CARLA PEREIRA RIBEIRO  
Organizadores

**ESTUDOS DE DIREITO DE  
AUTOR E INTERESSE PÚBLICO**  
ANAIS DO XVIII CODAIP

UFPR . GEDAI

Curitiba



2025



## APRESENTAÇÃO

O XVIII Congresso de Direito de Autor e Interesse Público (CODAIP) reafirmou seu papel como um dos mais importantes fóruns de debate sobre o Direito da Propriedade Intelectual no Brasil, tendo como tema central: **“Desafios Jurídicos na Era Digital: Explorando as Fronteiras dos Direitos Intelectuais e da Inteligência Artificial.”** Realizado de maneira híbrida, o evento contornou com uma participação expressiva presencial no salão nobre da Faculdade de Direito da UFPR e alcançou recordes de audiência online pelo quinto ano consecutivo, consolidando sua abrangência nacional e internacional.

Com mais de 3.000 inscritos e 60 mil visualizações durante os três dias de programação, o CODAIP declarou a relevância e a atualidade dos temas envolvidos. A audiência crescente, com destaque para 580 novas inscrições no canal do YouTube, reflete não apenas a qualidade das palestras e painéis, mas também o interesse do público em discutir os desafios pelas contribuições tecnológicas na sociedade informacional.

O Congresso reafirmou seu compromisso em promover uma abordagem crítica e interdisciplinar, reunindo acadêmicos, profissionais e artistas para debater questões centrais do Direito da Propriedade Intelectual. Entre os destaques desta edição, os participantes tiveram acesso a workshops liderados por renomados grupos de pesquisa nacionais e internacionais, que apresentaram suas linhas e trabalhos mais atuais, além de possibilitar a interação e troca de experiências.

Os trabalhos apresentados no XVIII CODAIP foram criteriosamente selecionados por meio do sistema “double blind review”

e estruturados em workshops temáticos, garantindo o rigor acadêmico e a qualidade das discussões. Para sistematizar os artigos selecionados e organizar os anais desta edição, a obra foi dividida em quatro partes, permitindo uma leitura fluida e estruturada das contribuições que, agora, são publicadas neste volume.

Para melhor sistematizar os artigos selecionados, bem como, melhor estruturar os anais com os trabalhos que agora são publicados, a presente obra foi dividida em 4 (quatro) partes, a saber:

**PARTE I - DESAFIOS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DIREITOS AUTORAIS**

**PARTE II - INOVAÇÃO E PROPRIEDADE INTELECTUAL**

**PARTE III - CULTURA E DIREITOS AUTORAIS**

**PARTE IV - ASPECTOS LEGAIS E REGULATÓRIOS DOS DIREITOS AUTORAIS**

Os Anais do XVIII Congresso de Direito de Autor e Interesse Público (CODAIP) apresentam uma rica diversidade de temas que refletem os debates contemporâneos sobre os Direitos Autorais e Propriedade Intelectual, especialmente em um cenário global cada vez mais impactado pelas novas tecnologias e pela era digital. Organizados em quatro partes temáticas, os trabalhos abrangem reflexões sobre os desafios pela Inteligência Artificial, inovações tecnológicas, culturais e direitos autorais, além de aspectos legais e regulatórios.

Na primeira parte, os artigos exploram a relação entre inteligência artificial e direitos autorais, abordando questões como autoria em criações geradas por IA, distinção entre ideia e expressão, critérios de titularidade e análises de casos emblemáticos. Essa seção destaca o impacto das ferramentas de IA na criação de bens intelectuais e dos desafios jurídicos que emergem dessas inovações.

A segunda parte é dedicada à inovação e propriedade intelectual, discutindo temas como mineração de dados, limites geográficos, blockchain, uso de marcas em plataformas digitais e os limites

contratuais no direito autoral. As reflexões apontam para soluções inovadoras no uso de tecnologias e sua compatibilidade com os ordenamentos jurídicos.

A terceira parte concentra-se nos aspectos culturais dos direitos autorais, com análises sobre arte e religião, participação de menores em projetos culturais, soberania digital, proteção de direitos de atores e atrizes na sociedade digital, e a autoria em expressões artísticas urbanas como o grafite. Esses estudos ressaltam as interseções entre cultura, tecnologia e legislação.

Por fim, a quarta parte aborda aspectos legais e regulatórios, destacando temas como combate à desinformação, domínio público, autonomia da informação, o papel da inteligência artificial na criação artística, e os desafios do sampleamento musical. Esses trabalhos oferecem perspectivas críticas e propostas para aprimorar o arcabouço regulatório dos direitos autorais.

Com essa ampla gama de temas, os Anais do XVIII CODAIP reafirmam o compromisso do evento em fomentar a discussão de ponta no campo dos Direitos Intelectuais, promovendo reflexões sobre as transformações culturais, econômicas e tecnológicas da sociedade contemporânea.

O XVIII CODAIP destacou os intensos e relevantes debates que permeiam o cenário global dos Direitos Autorais. Reflexões sobre a criação, distribuição e uso de bens digitais em um mundo interconectado pela internet foram abordadas sob as perspectivas dos principais centros de pesquisa dos Estados Unidos, Europa e América Latina. Esses debates revelaram tendências e posicionamentos fundamentais para compreender os desafios e avanços do Direito Autoral na atualidade.

Os Anais do XVIII CODAIP reúnem as contribuições de pesquisadores brasileiros e internacionais, cujos artigos, submetidos à avaliação, foram selecionados por uma comissão de doutores especialmente designada para garantir o rigor científico da publicação.

O evento foi promovido pelo Grupo de Estudos de Direito Autoral e Industrial (GEDAI/UFPR) em parceria com a Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná – UFPR, com o apoio do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD/UFPR) e da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). A realização ainda conta com a valiosa colaboração da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Paraná (OAB/PR), da Secretaria de Cultura do Estado do Paraná e da Fundação Cultural de Curitiba, que se desenvolveu significativamente para a divulgação do congresso.

A Coordenação Científica expressa seus profundos agradecimentos a todos que, de forma direta ou indireta, se dedicaram à realização do XVIII CODAIP. O sucesso deste projeto coletivo reflete o esforço conjunto e o compromisso de todos os envolvidos.

Aos colaboradores e participantes, nossa sincera gratidão!

Coordenação Científica:

*Prof. Dr. Marcos Wachowicz – GEDAI/UFPR*

*Prof. Dr. Sérgio Said Staut Júnior – UFPR*

*Profª. Dra. Márcia Carla Pereira Ribeiro – UFPR/PUCPR*

*Prof. Dr. José Augusto Fontoura Costa – USP*

# SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO .....5  
MARCOS WACHOWICZ | SÉRGIO SAID STAUT JÚNIOR | MÁRCIA CARLA PEREIRA RIBEIRO  
| JOSÉ AUGUSTO FONTOURA COSTA

## PARTE I DESAFIOS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DIREITOS AUTORAIS

Capítulo 1  
DIREITO AUTORAL E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: UMA ANÁLISE DA FERRAMENTA CHATGPT  
À LUZ DA LEGISLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL BRASILEIRA (LEI 9.610/98) ..... 13  
CARLOS EDUARDO SOARES DE OLIVEIRA | SÉRGIO CABRAL DOS REIS

Capítulo 2  
O DESAFIO CONTEMPORÂNEO DA AUTORIA NAS CRIAÇÕES GERADAS POR  
INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL ..... 41  
LUCAS PERON SIKORA | MARCOS WACHOWICZ

Capítulo 3  
A DISTINÇÃO ENTRE IDEIA E EXPRESSÃO EM MEIO À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL GENERATIVA ..... 56  
MARCELO FRULLANI LOPES

Capítulo 4  
DIREITOS AUTORAIS NA ERA DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: ANÁLISE DO CASO SARAH  
SILVERMAN CONTRA OPENAI .....76  
ANDRESSA SILVEIRA VIANA MAURMANN | BRUNO MELLO CORRÊA DE BARROS BEURON | LIZ  
BEATRIZ SASS

Capítulo 5  
SISTEMAS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL GENERATIVA E DIREITOS AUTORAIS: O CRITÉRIO DA CONTRI-  
BUIÇÃO HUMANA EFETIVA PARA IDENTIFICAÇÃO DA TITULARIDADE DOS DIREITOS AUTORAIS .....102  
MAURÍCIO TAMER

## PARTE II

### INOVAÇÃO E PROPRIEDADE INTELECTUAL

<p>Capítulo 6  <b>MINERAÇÃO E INDICAÇÕES GEOGRÁFICAS: UMA ALTERNATIVA PARA A GESTÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS?</b>..... 121</p> <p>LUIZ PAULO DAMMSKI</p>
<p>Capítulo 7  <b>INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DIREITOS AUTORAIS – PERSPECTIVA REGULATÓRIA</b>..... 144</p> <p>IVAN CHAGAS SIQUEIRA</p>
<p>Capítulo 8  <b>LIMITES À LIVRE CONTRATAÇÃO NO DIREITO AUTORAL: Uma análise da compatibilidade do <i>buyout</i> com o ordenamento jurídico brasileiro</b> ..... 170</p> <p>MARIA GABRIELA CANEPPELE FONSECA</p>
<p>Capítulo 9  <b>BLOCKCHAI NE DIREITOS AUTORAIS: SOLUÇÕES INOVADORAS NA PROTEÇÃO DE OBRAS DIGITAIS</b>..199</p> <p>MARCOS VIEIRA BONFIOLI</p>
<p>Capítulo 10  <b>POLÍTICA DE USO E ILÍCITO ÀS MARCAS NO USO DO GOOGLE ADS</b>..... 213</p> <p>RODOLFO IGNÁCIO ALICEDA</p>
<p>Capítulo 11  <b>PADRONIZAÇÃO CULTURAL, IA GENERATIVA E PROPRIEDADE INTELECTUAL: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA TEORIA CRÍTICA DE THEODOR ADORNO</b> ..... 236</p> <p>DAVI DE VASCONCELOS SANTOS</p>

## PARTE III

### CULTURA E DIREITOS AUTORAIS

<p>Capítulo 12  <b>DIREITO DA ARTE E RELIGIÃO – LIMITES E DEVERES DA SOCIEDADE</b> ..... 258</p> <p>ANA PASCHOINI</p>
<p>Capítulo 13  <b>DA PARTICIPAÇÃO E REMUNERAÇÃO DE MENORES DE IDADE EM PROJETOS CULTURAIS E EM OBRAS AUDIOVISUAIS</b> ..... 285</p> <p>DIANA GEBRIM COSTA</p>
<p>Capítulo 14  <b>SOBERANIA NA SOCIEDADE INFORMACIONAL: APORTES TEÓRICOS AO CONSTITUCIONALISMO DIGITAL</b> ..... 317</p> <p>GUSTAVO BUSS</p>

Capítulo 15	
<b>CIDADE CENÁRIO E MURO MUSEU: O GRAFITE E OS DIREITOS DE AUTOR.....</b>	<b>343</b>
LAÍS BAPTISTA SILVA FERRAZ   BÁRBARA TELES ARAÚJO DA SILVA   IARA PEREIRA RIBEIRO	

Capítulo 16	
<b>CONVERGÊNCIA MIDIÁTICA E NOVAS TECNOLOGIAS: OS DESAFIOS PARA PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE ATORES E ATRIZES NA SOCIEDADE DIGITAL.....</b>	<b>366</b>
BRUNO MELLO CORRÊA DE BARROS BEURON   ANDRESSA VIANA   LIZ BEATRIZ SASS	

Capítulo 17	
<b>DISCUSSÃO SOBRE DIREITOS AUTORAIS DAS MEMÓRIAS DE REUNIÃO NO ÂMBITO DO PODER PÚBLICO.....</b>	<b>393</b>
ROSILENE PAIVA MARINHO DE SOUSA   MILTON SHINTAKU   DIEGO JOSÉ MACÊDO	

## **PARTE IV ASPECTOS LEGAIS E REGULATÓRIOS DOS DIREITOS AUTORAIS**

Capítulo 18	
<b>COMBATE À DESINFORMAÇÃO: UM PANORAMA.....</b>	<b>416</b>
CAROLINA MANSINHO GALDINO	

Capítulo 19	
<b>OS JOVENS, O SAMPLAMENTO E A TECNOLOGIA IRÃO NOS LEVAR PARA OUTRO PLANETA (ALÉM DE COLOCAR A LDA EM DEBATE).....</b>	<b>442</b>
ISABELA DOS ANJOS GOMES   ISADORA BAYS   LIZ BEATRIZ SASS	

Capítulo 20	
<b>DOMÍNIO PÚBLICO: SANGUE E SOBREPOSIÇÃO DE DIREITOS, DIREITO DE AUTOR E EXPRESSÕES ARTÍSTICAS.....</b>	<b>462</b>
GUSTAVO FORTUNATO D'AMICO   MATHEUS GOMES NUNES	

Capítulo 21	
<b>APONTAMENTOS SOBRE A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO A NOVA CRIADORA DE HITS.....</b>	<b>488</b>
CASSIANA GOMES CALOMENO   PAULO SERGIO CORDEIRO DE OLIVEIRA	

Capítulo 22	
<b>RE(FLEXÕES) SOBRE A AUTONOMIA DA INFORMAÇÃO EM RELAÇÃO À MATÉRIA E À ENERGIA NO DIREITO DE AUTOR.....</b>	<b>511</b>
ÂNGELA KRETSCHMANN   MARCOS WACHOWICZ	

# **PARTE I**

## **DESAFIOS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DIREITOS AUTORAIS**

## CAPÍTULO 1

# DIREITO AUTORAL E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: UMA ANÁLISE DA FERRAMENTA CHATGPT À LUZ DA LEGISLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL BRASILEIRA (LEI 9.610/98)

CARLOS EDUARDO SOARES DE OLIVEIRA<sup>1</sup>

SÉRGIO CABRAL DOS REIS <sup>2</sup>

### RESUMO:

O presente estudo examina questões de autoria e titularidade sob a Lei de Direitos Autorais Brasileira (LDA), com foco na aplicação às produções geradas por inteligência artificial (IA), especialmente o ChatGPT. Utilizando uma abordagem analítica e multidisciplinar, o trabalho revisa conceitos e definições jurídicas de autoria e titularidade. Os resultados indicam que as principais disposições da LDA, que visa à proteção jurídica de obras intelectuais humanas, sejam elas no cenário artístico, literário ou científico, enfrentam dificuldades de aplicação em relação aos produtos gerados pela ferramenta de IA ChatGPT. Em especial, o conceito de autoria contido na lei, centrado na pessoa física, bem como o requisito de originalidade apontado pela doutrina, representam limitações significativas

---

<sup>1</sup> Estudante de Graduação em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba (UEPB), bolsista do Programa de Iniciação Científica (PIBIC/UEPB/CNPq - Cota 2023/2024), egresso do Grupo de Estudos de Direito Autoral e Industrial – GEDA/UFPR.

<sup>2</sup> Doutor em Direito pela UFSC e Mestre em Direitos Humanos e Globalização pela Universidade Pablo de Olavide, além de Mestre em Direito Processual e Cidadania pela UNIPAR. Atua como professor efetivo de Direito Processual Civil e Direito Processual do Trabalho na UEPB e leciona na graduação e pós-graduação da UNIFACISA. É também professor permanente da ESMAT XIII e convidado em diversas escolas jurídicas da Paraíba. Foi Juiz do Trabalho no Paraná e Sergipe, e atualmente é Juiz do Trabalho na Paraíba (13ª Região).

para esses tipos de produções. Portanto, conclui-se que os produtos gerados pelo ChatGPT não recebem proteção jurídica pela LDA, permanecendo em domínio público. Nesse contexto, a manutenção do domínio público parece ser uma das alternativas viáveis, visto que esse caminho não exigiria mudanças relevantes na legislação autoral brasileira, centrada essencialmente no ser humano.

**Palavras-chave:** Inteligência Artificial; ChatGPT; Direito Autoral.

## INTRODUÇÃO

A ascensão das tecnologias de Inteligência Artificial (IA) tem revolucionado diversos setores, incluindo a criação de conteúdos de caráter intelectuais como imagens, textos, vídeos, etc. Entre as ferramentas mais impactantes estão os modelos de linguagem como o ChatGPT, que geram textos, imagens e outros produtos criativos sem uma contribuição significativa do ser humano. No entanto, o avanço dessas tecnologias levanta questões complexas sobre a autoria e a titularidade dos direitos autorais. Tradicionalmente, a Lei de Direitos Autorais Brasileira (LDA) define o autor como uma pessoa física, criando um cenário jurídico desafiador para obras geradas por máquinas. Este trabalho investiga a aplicação da LDA aos produtos de caráter intelectual criados por IA, com enfoque na ferramenta ChatGPT, examinando as definições de autoria e titularidade à luz da legislação vigente e da literatura acadêmica atual. O objetivo é compreender como a legislação pode ou não se adequar a essas novas formas de criação e avaliar se os produtos gerados pela ferramenta podem ser contemplados sob o escopo da proteção autoral. Para isso, emprega-se uma abordagem metodológica que inclui uma análise detalhada dos conceitos legais e uma revisão bibliográfica das discussões acadêmicas pertinentes ao tema.

## 1 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

Conforme aponta Gonçalves (2019), ao analisar a história da espécie humana, percebe-se que a possibilidade do surgimento de vida a partir de objetos inanimados sempre rondou o imaginário coletivo. Os exemplos são inúmeros e permeiam culturas distintas ao longo de diferentes épocas, como o Golem da tradição judaico-cristã, o Talos e Galateia na mitologia grega, entre muitos outros. Diante dessa perspectiva, o cenário tecnológico atual possibilitou que parte desse imaginário saísse, de certo modo, do plano imaginário e fosse transportado para a realidade por meio de um ramo da ciência da computação denominado de Inteligência Artificial (IA). Utilizando-se desse campo científico, em 2023, a OpenAI, uma empresa americana voltada ao desenvolvimento de sistemas de IA, lançou o ChatGPT, um avançado programa de computador baseado em IA que foi desenvolvido para realizar interações conversacionais com seres humanos. Essa ferramenta foi capaz de responder a perguntas e manter diálogos em uma variedade de tópicos, simulando uma conversa natural entre humanos. Desde o seu lançamento, embora suas respostas nem sempre fossem totalmente precisas, o ChatGPT demonstrou um desempenho satisfatório em diversas áreas, como direito, linguística, matemática e medicina (SZABO, 2023).

### 1.1 Aspecto históricos da Inteligência Artificial

Diante do contexto relatado acima, torna-se essencial abordar alguns aspectos históricos da IA. Conforme aponta Russell e Norvig (2016) os primeiros indícios do campo da IA remontam aos anos 40, com os pioneiros estudos do matemático e cientista da computação Alan Turing. Turing, considerado uma figura muito influente na história da tecnologia, foi um dos primeiros a explorar a questão fundamental de se as máquinas poderiam pensar, publicando seu famoso artigo “*Computing Machinery and Intelligence*” em 1950. Os

autores relatam que já em 1947 Alan Turing foi responsável por organizar palestras sobre o tema na *London Mathematical Society*.

No que concerne ao termo “Inteligência Artificial”, ele emergiu explicitamente na década de 1950, quando o professor de matemática do *Dartmouth College*, McCarthy, juntamente com Minsky, Claude Shannon e Nathaniel Rochester, promoveram uma conferência pioneira sobre o assunto. Esta conferência reuniu 10 pesquisadores americanos com expertise nos estudos sobre inteligência (RUSSEL e NORVIG, 2016). O objetivo desses estudiosos era desenvolver máquinas capazes de realizar tarefas cognitivas complexas, incluindo abstração e processamento linguístico. De acordo com os pesquisadores:

Todos os aspectos da aprendizagem – ou qualquer outra característica da inteligência – podem, em princípio, ser descritos tão precisamente que uma máquina será capaz de simulá-los. Será feita uma tentativa de descobrir como fazer máquinas usarem linguagem, formarem abstrações e conceitos, resolverem tipos de problemas agora reservados para humanos e se aprimorarem (ÉPOCA NEGÓCIOS, 2019, Online).

Schirru (2020) afirma que, embora as propostas de McCarthy e seus colaboradores fossem inovadoras, a tecnologia da época não permitia que as máquinas processassem grandes volumes de dados, o que limitou os resultados esperados. Durante as décadas de 1960 e 1970, as pesquisas em IA oscilaram entre progressos e frustrações. Como as metas originais não foram rapidamente atingidas, isso gerou uma onda de desconfiança, levando a uma considerável redução de investimentos na área.

Nesse contexto, complementam Russell e Norvig (2016, p. 46, tradução nossa) que a “IA foi fundada em parte como uma rebelião contra as limitações de campos existentes como a teoria de controle e estatística”. Esse distanciamento inicial dessas disciplinas acabou restringindo o desenvolvimento da inteligência artificial. No entan-

to, a partir dos anos 80, houve uma mudança nesse cenário, contribuindo para uma retomada no cenário da IA, especialmente com o desenvolvimento de sistemas voltados à indústria. Além disso, o surgimento da internet nos anos 90 desempenhou um papel crucial nessa retomada, pois, à medida que a capacidade de processamento das máquinas aumentava, certas aplicações de IA melhoraram seu desempenho ao serem alimentadas com grandes conjuntos de dados que eram produzidos no meio virtual (GONÇALVES, 2019).

Como resultado, em 1997, pela primeira vez, o programa conhecido como *DEEP BLUE* derrotou o campeão mundial de xadrez Garry Kasparov. Já nos anos 2000, a NASA desenvolveu o programa *Remote Agent*, que se tornou o primeiro a realizar o gerenciamento autônomo de aeronaves espaciais, sem a necessidade de controle humano em tempo real a partir da Terra. Em 2005, um carro robótico chamado STANLEY percorreu 212 milhas no deserto de Mojave, na Califórnia, sem a presença de um motorista (RUSSEL e NORVIG, 2016). No cenário atual, os exemplos são inúmeros e abrangem uma gama de setores como demonstra Schirru (2020, p. 182-183):

As aplicações são diversas e multisetoriais, compreendendo importantes avanços na medicina diagnóstica, no mercado financeiro, no processamento de linguagem natural e na criação de produtos de natureza literária e artística, [...]. No que concerne à robótica e inteligência artificial, o cenário atual é composto de robôs cuidadores, robôs que auxiliam profissionais da saúde em cirurgias delicadas, sistemas capazes de detectar e antecipar diagnósticos de doenças como o câncer, 'sistemas de recomendação que sugerem livros e álbuns de música baseados nas compras prévias e avaliações do usuários', sistemas que 'superam campeões humanos em uma gama variada de jogos', e sistemas cuja operação é capaz de resultar em produtos de conteúdo praticamente imprevisível e de natureza intelectual [...].

Diante da perspectiva, torna-se indispensável destacar que os sistemas de IA não se destacaram apenas por superar os humanos em jogos ou por controlar automóveis de forma autônoma. As aplicações começaram a gerar conteúdos de caráter intelectual sem que haja uma intervenção significativa humana para a geração desses conteúdos.

## 1.2 Produtos de caráter intelectual gerados por Inteligência Artificial

Um marco no cenário de produtos de caráter intelectual gerados por máquinas ocorreu em 1968, quando o pintor britânico Harold Cohen desenvolveu o programa de computador denominado AARON. Este programa, de acordo com Carboni (2015), teve a capacidade de executar pinturas de forma autônoma, manipulando uma mão protética. Anos depois, na década de 1980, o músico, compositor e cientista computacional David Cope desenvolveu dois programas denominados EMI ou Emmy (*Experiments in Music Intelligence*) e Emily Howell. Tais programas auxiliavam Cope na produção de novas obras musicais, emulando estilos de outros artistas por meio de composições autônomas. Com esse suporte, o músico compôs mais de 11.000 obras musicais (SCHIRRU, 2020). No século XXI, surgiram iniciativas para concluir obras inacabadas e replicar os estilos de artistas renomados já falecidos, como Ludwig van Beethoven e Rembrandt Harmenszoon van Rijn<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Em 2021, uma equipe internacional usou IA para “concluir” a 10ª Sinfonia de Beethoven em comemoração aos 250 anos do compositor. O projeto, envolvendo o Instituto Karajan e especialistas como Dr. Ahmed Elgammal e Dr. Mark Gotham, treinou a IA para aprender o estilo de Beethoven a partir de seus rascunhos e obras. A IA identificou padrões, ampliou trechos e compôs transições, resultando em dois movimentos completos, apresentados em outubro de 2021 em Bonn, Alemanha (OLIVEIRA e MACEDO, 2023).

Além disso, em 2016, a obra *The Next Rembrandt* foi criada por uma IA desenvolvida por cientistas da computação e especialistas em arte. O projeto digitalizou e analisou mais de 300 pinturas de Rembrandt, formando um banco de dados com características estilísticas como luz, sombras e proporções faciais. A IA identificou padrões geométricos e técnicas do

Diante desse contexto, quais seriam os impactos no âmbito jurídico desse fenômeno, especialmente no âmbito do direito autoral brasileiro, sendo este o ramo responsável por tutelar as produções do intelecto humano como a música, artes plásticas/visuais, etc. Existe algum direito a ser gozado por um ser humano em relação a essas criações? Quem seria o autor dessas criações? Aliás, existe um autor? Esses questionamentos norteiam o presente trabalho. No entanto, para efeitos de delimitação temático, será utilizada como objeto de estudo os produtos gerados pela ferramenta de Inteligência Artificial ChatGPT, a qual causou um impacto sem precedentes no ramo da IA, o que será abordado com mais detalhes no próximo capítulo.

## 2 CHATGPT

Em 30 de novembro de 2022, a empresa americana OpenAI, voltada para o desenvolvimento de Inteligência Artificial, lançou um Chatbot<sup>4</sup> denominado de *Generative Pre-trained Transformer* — conhecido como ChatGPT. O objetivo da empresa era desenvolver um programa de computador baseado em IA que pudesse interagir de maneira conversacional com os usuários por meio de uma plataforma virtual. Pode-se dizer que o objetivo da empresa foi alcançado. Em aproximadamente dois meses, a ferramenta alcançou cerca de 100 milhões de usuários. Por consequência, 14 meses após o seu lançamento, em janeiro de 2024, a ferramenta já possuía cerca de 2,4 bilhões de acessos em todo o mundo (TUNHOLI, 2024).

---

pintor, gerando uma nova pintura digital, que foi impressa em 3D para imitar as pinceladas e texturas das obras originais de Rembrandt (SCHIRRU, 2020).

<sup>4</sup> Um chatbot é um programa de computador que simula conversas com humanos, geralmente via texto. Ele pode responder perguntas, fornecer informações, realizar tarefas e participar de diálogos mais complexos. Usados em contextos como suporte ao cliente, assistência pessoal e entretenimento, os chatbots funcionam com regras predefinidas ou inteligência artificial, aprendendo e aprimorando suas respostas ao longo do tempo (BLIP, 2021).

## 2.1 ASPECTOS HISTÓRICOS DO CHATGPT

Antes de ser disponibilizado ao público, o ChatGPT passou por uma série de testes e ajustes em sua programação. Em 2018, foi lançada a primeira versão, chamada GPT-1, que operava com supervisão humana para garantir resultados pré-determinados, sendo usada em plataformas como sites de bate-papo e assistentes virtuais. Esse marco representou o início do desenvolvimento do chatbot utilizado atualmente pela OpenAI. Em 2019, a segunda versão, GPT-2, foi introduzida, apresentando maior autonomia e capacidade de processamento de dados. No ano seguinte, o GPT-3 foi lançado, ampliando ainda mais o poder de processamento e a capacidade de gerar textos complexos, incluindo tradução, programação e design gráfico, aproximando-se do que seria apresentado ao público em 2023 (FOLTER, 2023). Após quatro anos de desenvolvimento, o ChatGPT-3.5 foi lançado em novembro de 2022. Embora apresentasse imprecisões e respostas equivocadas, sua acessibilidade, capacidade de criar textos coesos e interpretar diferentes contextos foram essenciais para seu sucesso. Nessa perspectiva, em março de 2023, a OpenAI lançou o ChatGPT-4, com novos recursos, como a interpretação de imagens, gráficos e documentos, além da geração de imagens e áudio diretamente no chat. Por fim, em 13 de maio de 2024, foi lançada a versão mais recente da ferramenta, o GPT-4o. De acordo com a empresa:

GPT-4o (“o” para “omni”) é um passo em direção a uma interação humano-computador muito mais natural – aceita como entrada qualquer combinação de texto, áudio, imagem e vídeo e gera qualquer combinação de texto, áudio e imagem saídas. Ele pode responder a entradas de áudio em apenas 232 milissegundos, com uma média de 320 milissegundos, o que é semelhante ao tempo de resposta humano em uma conversa. Ele corresponde ao desempenho do GPT-4 Turbo em texto e código em inglês, com melhorias significativas em texto em idiomas diferentes do inglês, ao mesmo tempo que é muito mais rápido e 50% mais barato na API. O GPT-4o é

especialmente melhor na compreensão de visão e áudio em comparação com os modelos existentes (OPENAI, 2024, Online, tradução nossa).

Desse modo, diferentemente das ferramentas de IA já existentes, o Chatbot da OpenAI destacou-se por sua versatilidade, à medida que não só consegue fornecer respostas em inúmeros contextos, como também criar imagens e áudios, traduzir textos, entre outras inúmeras funções com uma qualidade significativa, bastando apenas que o usuário realize um simples comando.

## 2.2 Inteligência Artificial generativa e Aprendizado de Máquina

Ferramentas como o ChatGPT passaram a ser conhecidas como Inteligência Artificial generativa (IAg), com o modelo da OpenAI se destacando como o principal exemplo dessa expressão. Enquanto as Inteligências Artificiais tradicionais em geral se limitam a classificar e identificar informações — como ocorre em sistemas de teleatendimento ou filtros de spam (GONÇALVES, 2019) —, a IAg tem como foco a criação de conteúdo. Essa geração pode ocorrer em diversos formatos, como textos, áudios, vídeos, entre outros.

Todavia, apesar de uma IAg apresentar funções distintas quando comparada a uma IA não generativa, o funcionamento técnico de ambas possui semelhanças, haja vista que toda IA possui três elementos fundamentais: o *hardware*, dados e informações, e o algoritmo (GONÇALVES, 2019). O diferencial entre uma IA generativa para uma não generativa está justamente neste último componente, o algoritmo, que, conforme apontado por Silva (2024), citando Riem, é um conjunto de instruções em linguagem digital processável por máquinas para atingir um determinado resultado. Nesse sentido, grande parte dos algoritmos contidos nas aplicações de IA são desenvolvidos por um ramo da ciência computacional denominado *Machine Learning (ML)* — aprendizado de máquina —,

cujo objetivo, como aponta Schirru (2020), é basicamente permitir que as máquinas aprendam ou tomem decisões sem serem programadas de forma explícita.

No entanto, é importante destacar que existem várias maneiras/técnicas de aprendizagem de máquina. Uma das principais é a técnica denominada de *Deep Learning (DL)* – aprendizado profundo. O seu funcionamento baseia-se nas arquiteturas de Redes Neurais Artificiais (RNAs). As RNAs são a base da técnica de *Deep Learning*, e sua própria nomenclatura já sugere o objetivo buscado por quem as desenvolve: emular o funcionamento dos neurônios do cérebro humano por meio de máquinas (AWS, [2024?]). De acordo com Gonçalves (2019, p. 45-46):

A tecnologia consiste em uma série de unidades (assimilando-se aos neurônios). Cada uma dessas unidades combina uma série de valores de entrada (*inputs*) para produzir um valor de saída (*output*), que por sua vez também é passado para outros neurônios seguindo uma corrente. Desse modo, uma aplicação que utilize *Deep Learning* vai, em uma primeira etapa, analisar uma sequência de dados para chegar em determinado padrão; em seguida vai passar esse padrão por uma segunda camada de análise para chegar em um padrão mais refinado e daí em diante.

Nesse sentido, as RNAs são voltadas, basicamente, para reconhecer padrões utilizando uma base de dados. Logo, as arquiteturas de RNAs que realizassem essa função de maneira mais efetiva, levando em consideração o tempo, ou seja, o mais rápido possível, e a menor quantidade de dados, se destacariam. Nesse aspecto, até então, as arquiteturas de RNAs mais utilizadas eram as CNNs (*Convolutional Neural Networks*) e RNNs (*Recurrent Neural Networks*). No entanto, uma nova arquitetura de RNAs apresentada no ano de 2017 revolucionou o âmbito do *Deep Learning* e da IA de uma forma geral (MERRITT, 2022).

## 2.3 A tecnologia por trás do ChatGPT: O Modelo *Transformers*

Como já citado, o ChatGPT ocupa um papel central quando se fala em IA generativa. Além disso, a ferramenta desenvolvida pela OpenAI trouxe um holofote para a IA de um modo geral jamais visto até então. Todo esse destaque só foi possível devido ao surgimento da arquitetura de RNAs denominada de “*Transformer*”. As arquiteturas *Transformers* se destacaram à medida que passaram a reconhecer os padrões estabelecidos pelos desenvolvedores de maneira mais rápida e com um volume menor de dados. Destaca Merritt (2022, Online) que:

Antes da chegada dos transformers, os usuários tinham que treinar redes neurais com grandes conjuntos de dados rotulados caros e demorados para produzir. Ao encontrar padrões entre elementos matematicamente, os transformers eliminam essa necessidade, disponibilizando os trilhões de imagens e petabytes de dados de texto na web e em bancos de dados corporativos. Além disso, a matemática que os transformers usam pode ser usada também no processamento paralelo para que esses modelos sejam executados rapidamente.

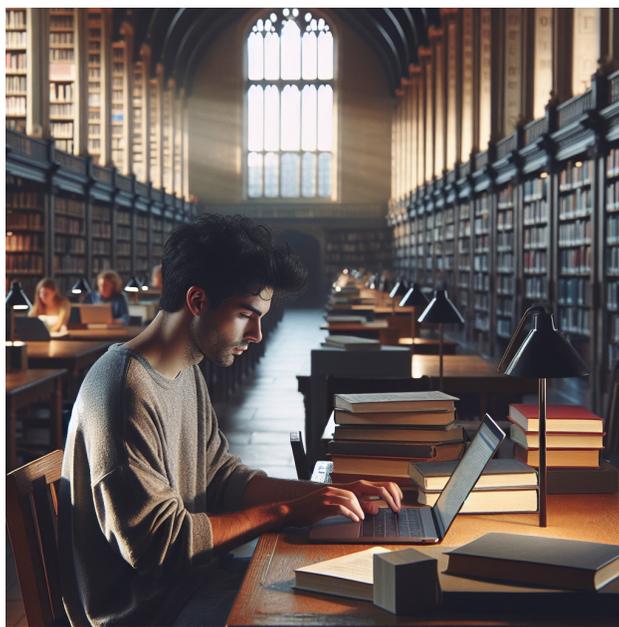
Descritos pela primeira vez no ano de 2017 em um artigo denominado “*Attention Is All You Need*”, as arquiteturas *Transformers* surgiram a princípio voltadas para o processamento de linguagem natural humana, sendo este explorado pelo campo da IA denominado Processamento de Linguagem Natural (PLN), que é voltado para desenvolver programas de computador capazes de compreender sentenças humanas, como textos e fala (MERRITT, 2022).

No entanto, como visto, as ferramentas de IA generativa passaram a exercer múltiplas funcionalidades, como exemplificado pela versão mais recente do ChatGPT, o ChatGPT-4o, que permite ao usuário gerar diversos tipos de conteúdo, incluindo textos, imagens e até códigos, sem precisar sair da plataforma do chatbot. Esse avanço ilustra a integração de capacidades antes dispersas em

diferentes ferramentas, otimizando o processo criativo e produtivo dentro de um único ambiente.

## 2.4 Exemplo prático

Para exemplificar o uso prático dessas ferramentas no desenvolvimento deste artigo, foi solicitado ao ChatGPT-4 que: “Crie uma imagem de um estudante de cabelos negros escrevendo um artigo em seu computador dentro de uma biblioteca universitária. A ambientação fica a seu critério.”. O resultado é a imagem apresentada a seguir, ilustrando como a IA é capaz de transformar descrições textuais em representações visuais detalhadas, com base em comandos simples e objetivos.



*Fonte: ChatGPT4o*

O que chama a atenção é que a imagem mencionada não foi capturada por um fotógrafo profissional, tornando improvável a identificação da pessoa retratada, bem como a ambientação. Essa

característica levanta questões importantes sobre a proteção legal desses conteúdos geradas pela ferramenta ChatGPT, considerando a participação do usuário. Diante disso, torna-se essencial, em um primeiro momento, examinar a lei de direitos autorais brasileira e seu objeto de proteção, que abrange a obra intelectual, além de aspectos como autoria e titularidade. Essa análise permitirá, em um segundo momento, explorar como esses conceitos se aplicam a produtos criados pela ferramenta ChatGPT.

### **3 OBRA, AUTORIA E TITULARIDADE À LUZ DA LEI DE DIREITO AUTORAL BRASILEIRA (LEI Nº 9.610/98)**

#### **3.1 A Obra Intelectual**

Em primeiro lugar, torna-se essencial abordar o objeto de proteção da Lei de Direito Autoral Brasileira (LDA), Lei nº 9.610/98, qual seja, a obra intelectual. De acordo com Schirru (2020), citando Bitar, uma obra intelectual protegida seria toda produção do intelecto humano exteriorizada, original e que não componha as proibições legais.

Entre os requisitos mencionados anteriormente, o da originalidade merece maior atenção, haja vista que a LDA não define esse requisito de forma explícita, ficando a cargo da doutrina fazer esse papel, o que gera inúmeros debates em face do conceito. Em geral, o conceito de originalidade é dividido em duas categorias: subjetiva e objetiva. A originalidade subjetiva estaria relacionada à marca pessoal do autor na obra, resultante da ligação entre o criador e sua criação, uma característica inerente à humanidade do processo criativo. Essa conexão pessoal confere à obra um caráter inimitável e individual. Já a originalidade objetiva seria à análise da obra em si, avaliando se ela se distingue de outras já existentes ou se apresenta um contributo criativo relevante, ainda que uma coincidência criativa com outras obras não impeça sua proteção (SCHIRRU, 2020).

Desse modo, adotando-se as posições elencadas acima, pode-se afirmar que uma obra intelectual protegida seria uma expressão do intelecto humano exteriorizada, onde essa expressão seria representada pela marca pessoal, individualidade ou essência do autor na obra (originalidade subjetiva) e, ao mesmo tempo, não poderia ser uma mera cópia de uma obra já existente (originalidade objetiva). Além disso, a obra deve obedecer às limitações e restrições legais previstas na legislação de direitos autorais.

Para além disso, na perspectiva legal, a LDA, em seu artigo 7º elenca um rol exemplificativo de quais seriam as obras que fazem jus à proteção autoral, ficando por conta do artigo 8º as limitações ao que é protegido pela lei<sup>5</sup>. Interessante notar que o caput do artigo 7º traz a expressão “criação do espírito”. De acordo com Schirru (2020, p. 106-107), a citada expressão não seria uma menção a algo metafísico, mas sim a “um *animus* de criar no sentido de uma intenção de gerar um determinado resultado, e que seria necessariamente uma expressão da personalidade de um ser humano.”.

### 3.2 Autoria

Em relação a quem pertence a obra protegida, Lana (2021, p. 65) aponta que esse tópico ainda é pouco esclarecido, nas palavras do autor:

---

<sup>5</sup> Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas; II - as conferências, alocuções, sermões e outras obras da mesma natureza; III - as obras dramáticas e dramático-musicais; IV - as obras coreográficas e pantomímicas, cuja execução cênica se fixe por escrito ou por outra qualquer forma; [...] (BRASIL, 1998, Online).

Art. 8º Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei: I - as idéias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais; II - os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios; III - os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções; [...] (BRASIL, 1998, Online).

A definição de quem pode ser autor e o que caracteriza essa qualidade ainda são tópicos pouco esclarecidos, tanto nos sistemas internacionais quanto nacionais de direitos de autor. Jane Ginsburg, em um dos estudos comparativos mais conhecidos sobre o tema, definiu autor como “a entidade humana que exerce um juízo subjetivo na composição da obra e que controla sua execução”, notando, contudo, que essa definição não exauria o conceito e nem abarcava todos os casos existentes em que alguém era classificado como autor.

Em um estudo feito por Oliveira e Macedo (2023), pode-se perceber que a definição do termo “autor” é um conceito complexo que evoluiu ao longo do tempo e varia conforme o contexto jurídico e histórico. O autor moderno é visto como uma figura criadora, associada à originalidade e invenção, o que reflete a proteção dada a obras literárias, artísticas e científicas. A Convenção de Berna (1866) foi um marco importante para harmonizar a proteção autoral entre os países, estabelecendo parâmetros mínimos sem definir explicitamente o termo “autor”, mas presumindo autoria pela associação de um nome à obra, deixando, assim, os países signatários livre para estabelecer critérios mais específicos.

Assim, o Brasil, por meio da LDA definiu autor como a pessoa física criadora de uma obra, destacando o caráter antropocêntrico do texto legal, uma visão que também está presente em outros países da tradição romano-germânica, como Alemanha e Portugal (LANA, 2021). Nesse sentido, a LDA, em seus artigos 11, 12 e 13, estabelece que:

Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica. Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei.

Art. 12. Para se identificar como autor, poderá o criador da obra literária, artística ou científica usar de seu nome civil,

completo ou abreviado até por suas iniciais, de pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional.

Art. 13. Considera-se autor da obra intelectual, não havendo prova em contrário, aquele que, por uma das modalidades de identificação referidas no artigo anterior, tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização (BRASIL, 1998, Online).

Assim, portanto, conforme aponta Gonçalves (2019), de acordo com os artigos supracitados, para ser considerado o criador intelectual de uma obra protegida, basta que seu nome seja indicado na obra, de forma convencional e que não haja prova em contrário da indicação do autor.

### 3.3 Titularidade

Em relação a quem pode exercer os direitos de proteção da obra intelectual, a LDA confere ao autor originário, ou seja, àquele que primeiro criou a obra, ampla proteção tanto no âmbito moral quanto no patrimonial. Além disso, permite ao autor originário ceder a terceiros os direitos patrimoniais, permanecendo resguardados os direitos morais, visto que estes são inalienáveis. Complementa Schirru (2020, p. 151) que:

Tem-se, assim, a presença de duas figuras que podem ser concentradas em apenas um sujeito ou em dois agentes distintos: o autor e o titular. Ao afirmar que ambas as figuras podem estar concentradas em apenas um indivíduo, faz-se referência à hipótese em que o autor pessoa física detém a totalidade dos direitos patrimoniais sobre esta. Alternativamente, existem situações em que o autor pode ceder seus direitos patrimoniais para um terceiro, que passará a ser o titular de tal obra ou onde um ente que não é uma pessoa física passa a ser o titular originário dos direitos patrimoniais sobre uma obra, como ocorre com os produtores fonográficos e também pode

ser relacionado aos contratantes e empregadores referenciados no art. 4º da Lei de Software.

No entanto, é importante não confundir autor originário com titular originário. O autor originário será também titular originário caso não haja cessão dos direitos patrimoniais. No entanto, uma vez que o autor originário, aquela pessoa física que criou a obra, ceda os direitos patrimoniais para um terceiro, o titular originário não será mais o autor criador da obra intelectual, e sim o terceiro para o qual foram cedidos os direitos patrimoniais. Isso está de acordo com o artigo 5º, inciso XIV, da LDA, que define: “- titular originário - o autor de obra intelectual, o intérprete, o executante, o produtor fonográfico e as empresas de radiodifusão.” (BRASIL, 1998, Online).

Nessa mesma linha, o artigo 14 prevê: “É titular de direitos de autor quem adapta, traduz, arranja ou orquestra obra caída no domínio público, não podendo opor-se a outra adaptação, arranjo, orquestração ou tradução, salvo se for cópia da sua.” (BRASIL, 1998, Online).

Em caso de obras anônimas, ou seja, aquelas em que o nome do autor não é indicado por vontade própria ou por ser desconhecido, a lei estabelece, em seu artigo 40, que cabe a quem a publicar o exercício dos direitos patrimoniais. O texto da lei diz: “Tratando-se de obra anônima ou pseudônima, caberá a quem publicá-la o exercício dos direitos patrimoniais do autor.” (BRASIL, 1998, Online).

Portanto, a LDA estabelece uma proteção robusta às obras intelectuais, garantindo direitos tanto ao autor quanto ao titular. A originalidade é um critério essencial para a proteção autoral, reconhecendo a singularidade da criação intelectual tanto sob o aspecto subjetivo, ligado à marca pessoal do criador, quanto sob o aspecto objetivo, relacionado à distinção da obra em si. A autoria, conforme definido pela lei, é atribuição exclusiva da pessoa física que criou a obra, assegurando-lhe direitos morais e patrimoniais inalienáveis, embora os direitos patrimoniais possam ser cedidos a terceiros. A

titularidade, portanto, pode ser transferida, destacando a possibilidade de coexistência entre autor e titular como sujeitos distintos no exercício de direitos sobre a obra, preservando, no entanto, a relação intrínseca entre a criação e o autor originário.

#### **4 AUTONOMIA DO SISTEMA NO RESULTADO FINAL**

Antes de analisar os conceitos de obra, autoria e titularidade da LDA em relação aos produtos gerados pelo ChatGPT, é essencial abordar um tópico frequentemente discutido quando se trata da geração de conteúdos por meio de IA e direitos autorais: o grau de autonomia da ferramenta de IA em relação ao resultado gerado.

No entanto, não estamos tratando de uma autonomia nos moldes de ficção científica, onde as máquinas realizam ações com total liberdade, mas sim da autonomia do sistema em relação ao resultado, considerando a participação ou interferência do usuário. Nesse contexto, ao analisar o cenário tecnológico atual, pode-se verificar a existência de uma multiplicidade de aplicações de IA, com diversos graus de interferência humana no resultado final. Diante dessa perspectiva, Schirru (2020) sugere o uso de três classificações para enquadrar as aplicações de IA existentes, considerando as aplicações de IA que criam produtos de caráter intelectual, sejam eles no cenário artístico, literário ou científico.

As categorias são: (I) acessória, (II) instrumental e (III) determinante. Entre as três categorias, a mais pertinente para o presente trabalho é a de caráter determinante, uma vez que, de acordo com o autor, os tipos de aplicações com caráter determinante são caracterizados por uma maior autonomia/participação do sistema e uma menor interferência/participação humana no processo criativo e, por consequência, no conteúdo final. Por outro lado, as categorias acessória e instrumental são caracterizadas por uma maior integração entre os desenvolvedores do sistema de IA, ou de seus usuários, e o resultado almejado, ou seja, é mais

simples identificar suas contribuições nos produtos gerados pelas ferramentas. Dessa forma, eventuais direitos podem ser respaldados pelas legislações que tutelam os programas de computador e os bancos de dados ou até mesmo a própria legislação de direito autoral.

No entanto, entendemos que a ferramenta da OpenAI, ChatGPT, enquadra-se na terceira categoria, a determinante, haja vista a forma de seu funcionamento, bem como a participação do usuário no resultado gerado. Apesar de o usuário instruir a ferramenta no processo de criação de um conteúdo, por meio dos chamados *inputs/prompts*, percebe-se que a ferramenta possui um alto grau de autonomia no resultado gerado, denominado *output*, levando em consideração o contributo humano. Isso porque a participação humana, no caso dos produtos gerados pela ferramenta ChatGPT, baseia-se em instruções abstratas por meio de uma sentença, ficando a cargo da IA gerar todo o conteúdo. Assim, é difícil afirmar que o usuário possui controle pleno sobre o resultado gerado, mesmo em casos de sentenças detalhadas e específicas. Isso pode ser exemplificado na imagem gerada anteriormente, onde se tentou reproduzir o processo de criação do presente artigo. A instrução para a ferramenta (*input/prompt*) foi: “Crie uma imagem de um estudante de cabelos negros escrevendo um artigo em seu computador dentro de uma biblioteca universitária. A ambientação fica a seu critério.”. Nesse contexto, por mais que a ambientação ficasse a cargo da ferramenta, percebe-se que muitos elementos foram criados pela própria ferramenta sem instrução do usuário, como o Notebook, uma vez que ela poderia ter criado uma imagem com um computador de mesa tradicional ou outro aparelho mais moderno.

## **5 OBRA, AUTORIA E TITULARIDADE NA LDA EM FACE DOS PRODUTOS DE CARÁTER INTELECTUAL GERADOS PELO CHATGPT**

### **5.1 O Conceito de Obra Intelectual Protegida pela LDA em Relação às Produções de Carácter Intelectual Geradas pelo ChatGPT**

Nos capítulos anteriores, foi discutido que o conceito de obra intelectual pode ser caracterizado por (I) ser uma expressão do intelecto humano, (II) ser original, (III) estar exteriorizada e (IV) não estar incluída nas proibições legais. Entre esses elementos, os mais pertinentes são o primeiro, o segundo e o quarto, uma vez que o terceiro é facilmente cumprido pelos produtos gerados pelo ChatGPT.

No que diz respeito ao primeiro ponto, Gonçalves (2019), citando José de Oliveira Ascensão, observa que apenas seres humanos são capazes de criar obras no sentido pleno, pois são eles que atribuem valor cultural e transformam uma criação em uma obra protegida por direitos autorais. Assim, o direito autoral deve necessariamente permanecer com o ser humano, e a criação intelectual não pode ser atribuída a uma máquina ou programa de IA. Portanto, as máquinas estariam impossibilitadas de apresentar uma expressão intelectual humana, ao menos conforme os modelos apresentados.

Em relação ao segundo requisito, da originalidade, observamos que esta pode ser expressa de duas maneiras: a originalidade subjetiva e a originalidade objetiva. No que tange ao conceito de originalidade subjetiva demonstrado nos capítulos anteriores, percebe-se que a máquina não se enquadra nesse requisito, dado o elevado grau de autonomia/participação do ChatGPT em relação à participação do usuário na geração do conteúdo. Assim, é difícil afirmar que a personalidade, a essência ou os traços do usuário estão refletidos no produto gerado. Por outro lado, no que se refere à originalidade objetiva, é perfeitamente possível enquadrar os produtos gerados, considerando o conceito de originalidade objetiva apresentado nos capítulos anteriores. Embora existam imagens se-

melhantes de um aluno estudando em uma biblioteca, entendemos que a imagem gerada pelo ChatGPT é inovadora, considerando os diversos elementos, como arquitetura, ambiente, cores, etc.

No que se refere ao quarto requisito, surge um problema prático relacionado ao uso do ChatGPT, especialmente no que diz respeito à participação do usuário no processo criativo de um produto de caráter intelectual gerado pela ferramenta. O artigo 8º, inciso I, da LDA estabelece que ideias não podem ser protegidas por direitos autorais, sendo o *input/prompt* fornecido pelo usuário no processo criativo dos produtos gerados pelo ChatGPT facilmente enquadrável nessa disposição legal. Assim, levanta-se a questão sobre um produto gerado por IA, em que a única participação humana no processo criativo não é passível de proteção autoral.

Considerando que o direito autoral não protege ideias, mas sim sua materialização em um suporte, Schirru (2020), citando Rammalho, argumenta que, em sistemas de IA com alta autonomia ou participação no conteúdo gerado em relação à contribuição humana – como é o caso do ChatGPT –, e onde não se pode identificar claramente um conceito ou estilo artístico de um ser humano, questiona-se se sequer haveria uma ‘ideia’ a ser expressa. Outro ponto levantado pelo autor é que essa dicotomia ideia e expressão pode não ser o critério mais eficaz para definir a tutela legal desses produtos. Isso ocorre porque, em muitos casos, como em obras artísticas, a distinção entre ideia e expressão pode ser confusa, exigindo uma abordagem mais flexível e contextualizada para garantir proteção legal.

Diante desse cenário, o autor sugere que a análise do requisito de originalidade torna-se fundamental para avaliar a proteção de produtos gerados por IA.

Portanto, pode-se concluir que a criação de obras protegidas por direitos autorais é uma atividade inerentemente humana, uma vez que apenas os seres humanos são capazes de atribuir valor cultural e transformar uma criação em algo digno de proteção legal.

Dessa forma, as máquinas e programas de IA, e por consequência o ChatGPT, apesar de sua capacidade de gerar conteúdos, não podem ser considerados criadores no sentido pleno, estando, assim, impossibilitados de apresentar uma expressão intelectual humana e de serem sujeitos de direitos autorais. Para além disso, a originalidade subjetiva, que reflete a personalidade do criador, encontra dificuldades em ser aplicada aos produtos gerados pelo ChatGPT, uma vez que o controle humano sobre o processo criativo se limita apenas a ideias/instruções abstratas. No entanto, a originalidade objetiva poderia ser reconhecida, já que os produtos gerados podem ser considerados inovadores em termos de combinação de elementos visuais e contextuais, como no exemplo de uma imagem de um aluno em uma biblioteca. Além disso, devido ao fato de que a LDA não protege ideias, mas sim sua materialização, e, no caso da IA, o *prompt/input* fornecido pelo usuário é facilmente considerado como uma ideia não protegível, a participação humana no processo criativo desses produtos não geraria, a princípio, proteção autoral aos produtos gerados.

Nesse sentido, a divisão entre ideia e expressão, um critério tradicional para a proteção autoral, pode ser inadequada para produtos de IA, especialmente quando a participação humana no processo criativo é limitada. Sendo assim, a originalidade torna-se o critério mais indicado no cenário de alta autonomia da IA, e a análise do requisito de originalidade é essencial para determinar a proteção dos produtos gerados.

## **5.2 O Conceito de Autoria pela LDA em Relação às Produções de Caráter Intelectual Geradas pelo ChatGPT**

No que tange à autoria de um produto gerado pelo ChatGPT, como abordado nos capítulos anteriores, a LDA define autor como sendo a pessoa física criadora da obra, bastando que o nome do autor seja indicado na obra, mesmo que seja por meio de pseudônimo ou sinal convencional. Nesse contexto, o autor de acordo com a lei deve necessariamente ser uma pessoa física, ou seja, um ser humano.

Diante dessa perspectiva, podem-se considerar duas situações: (I) a possibilidade de o usuário requerer a autoria de um produto gerado pelo ChatGPT com o argumento de que sua contribuição na instrução do programa foi determinante para gerar aquele resultado específico e (II) o usuário do ChatGPT utilizaria a previsão do artigo 40 da LDA para registrar a obra e gozar dos direitos patrimoniais da mesma.

No primeiro ponto, mesmo que o usuário tentasse obter proteção autoral, argumentando que sua contribuição foi essencial para o processo criativo do produto gerado pela IA, considerando o programa apenas como uma ferramenta, ele provavelmente enfrentaria obstáculos legais. Isso se deve à limitação do artigo 8º da LDA, que não protege produções intelectuais que permaneçam no plano teórico ou abstrato, bem como a questão da originalidade subjetiva, como discutido anteriormente. No segundo ponto o artigo 40 da LDA pode ser alvo de abusos por parte de indivíduos que busquem registrar produtos gerados por IA em seu nome, sem que a autoria seja questionada.

Assim, no contexto da autoria de produtos gerados pelo ChatGPT, a LDA estabelece que apenas pessoas físicas, ou seja, seres humanos, podem ser reconhecidas como autoras de uma obra. Embora o usuário do ChatGPT possa argumentar que sua contribuição ao fornecer instruções foi determinante para o resultado final, essa alegação enfrentaria dificuldades legais, pois o artigo 8º da LDA limita a proteção às criações que não permaneçam no plano teórico ou abstrato. No caso de instruções mais gerais, como o exemplo da criação de uma imagem de um estudante em uma biblioteca, a contribuição humana é ainda mais distante, reforçando a dificuldade em reivindicar autoria. No segundo ponto, o artigo 40 da LDA pode abrir espaço para abusos por parte de indivíduos que busquem registrar obras geradas por IA em seu nome, sem que a autoria seja contestada.

### 5.3 Titularidade nas Produções de Caráter Intelectual Geradas pelo ChatGPT

Dado que os produtos de caráter intelectual gerados pelo ChatGPT não se enquadram nas disposições legais conforme apontado nos capítulos anteriores, surge a questão de a quem pertencem esses conteúdos

Em relação a isso, a própria detentora do programa, a OpenAI, responde a essa questão. Em seus termos de política e uso estabelecendo que tanto a instrução dada ao programa (*input/prompt*) quanto o resultado gerado (*output*) são de total propriedade do usuário. Ou seja, a OpenAI renúncia a qualquer reivindicação sobre o produto gerado, conforme suas palavras:

#### Conteúdo

Seu conteúdo. Você pode fornecer entradas para os Serviços (“Entrada”) e receber saídas dos Serviços com base na Entrada (“Saída”). Entrada e Saída são coletivamente denominadas “Conteúdo”. Você é responsável pelo Conteúdo, incluindo garantir que ele não viole nenhuma lei aplicável ou estes Termos. Você declara e garante que possui todos os direitos, licenças e permissões necessários para fornecer a Entrada aos nossos Serviços.

Propriedade do conteúdo. Entre você e a OpenAI, e na medida permitida pela legislação aplicável, você (a) mantém seus direitos de propriedade sobre a Entrada e (b) possui a Saída. Por meio deste, transferimos a você todos os nossos direitos, títulos e interesses, se houver, sobre a Saída (OPENAI, 2023, Online, tradução nossa).

Além disso, a empresa deixa claro em suas proibições que os usuários não devem apresentar os resultados como tendo sido gerados por humanos quando não o foram. Portanto, o usuário do programa é proprietário do produto gerado. No entanto, sob a perspec-

tiva da legislação autoral brasileira, o produto carece de proteção jurídica, estando enquadrado no domínio público, o que permite ao usuário reproduzir o conteúdo livremente e a terceiros utilizá-lo também. Nesse sentido, diante da ausência de diretrizes legais claras sobre os produtos de caráter intelectual gerados pelo ChatGPT, a doutrina aponta outros caminhos para a regulamentação desse cenário, como a atribuição de direitos autorais ao usuário por meio de direitos conexos ou *sui generis*, aos programadores do sistema, ou por meio de regulamentação específica (OLIVEIRA; WEYERMULLER & COLOMBO, 2024).

Particularmente, nosso entendimento é pela manutenção do domínio público, utilizando como base a proposta apresentada por Lana (2021) de que incluir as obras criadas por inteligências artificiais no escopo do Direito de Autor pode não ser necessário e até prejudicial. A modificação das leis de propriedade intelectual para abarcar essas criações pode complicar o sistema jurídico sem trazer benefícios substanciais, desviando o foco do Direito de Autor, que deve priorizar a proteção da criatividade humana. Em vez disso, reforçar o domínio público pode ser mais vantajoso, promovendo uma cultura mais aberta e inovadora.

## CONCLUSÃO

A análise realizada evidencia que a aplicação da LDA aos produtos gerados pelo ChatGPT enfrenta desafios significativos. O estudo revelou que, apesar da originalidade objetiva dos produtos gerados, como a combinação inovadora de elementos visuais e textuais, a proteção autoral tradicionalmente se aplica apenas a criações que refletem a expressão subjetiva e pessoal do autor humano. O conceito de autoria, conforme definido pela LDA, limita-se a pessoas físicas, o que exclui as máquinas e programas de IA da condição de autores legais. A pesquisa também destacou que, embora a contribuição humana ao fornecer instruções para o ChatGPT possa ser relevante, ela não se traduz em proteção autoral devido à

natureza abstrata dessas instruções e à ausência de uma expressão intelectual diretamente associada ao usuário.

Fundamentalmente, o estudo sublinha a necessidade de reavaliar a legislação autoral em face das inovações tecnológicas, sugerindo que uma abordagem mais flexível e contextualizada pode ser necessária para lidar com os produtos gerados por IA. Em vez de tentar forçar a inclusão dessas criações no escopo do Direito de Autor, que é essencialmente voltado à criatividade humana, o trabalho propõe a consideração de alternativas, como reforçar o domínio público ou criar regulamentações específicas para as produções de IA. A contribuição teórica e prática do estudo reside na clarificação das limitações da proteção autoral atual e na indicação de caminhos possíveis para a adaptação das normas jurídicas às novas realidades tecnológicas.

## REFERÊNCIAS

AWS. **Qual é a diferença entre aprendizado profundo e redes neurais?** AWS, [2024?]. Disponível em: <https://aws.amazon.com/pt/compare/the-difference-between-deep-learning-and-neural-networks/>. Acesso em: 22 jul. 2024.

BLIP. Chatbot: o que é, como funciona, benefícios e cases. **Blip Blog**, 2021. Disponível: <https://www.blip.ai/blog/chatbots/chatbot/>. Acesso em: 21 fev. 2024.

BRASIL. Decreto n.75.699, de 6 de maio de 1975. **Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886**, revista em Paris, a 24 de julho de 1971. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1970-1979/d75699.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm). Acesso em: 24 maio 2024.

BRASIL. **Lei nº 9610, de 19 de fevereiro de 1998**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm). Acesso em: 20 jan. 2024.

CARBONI, G. Direitos autorais e novas formas de autoria: processos interativos, meta-autoria e criação colaborativa. São Paulo: **Revista de Mídia e Entretenimento do IASP**, Ano I, Vol. I. 2015.

ÉPOCA NEGÓCIOS. Leia o texto do convite que criou o termo inteligência artificial. **Época Negócios Online**, 2019. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Tecnologia/noticia/2019/03/leia-o-texto-do-convite-que-criou-o-termo-inteligencia-artificial.html>. Acesso em: 25 nov. 2023.

FOLTER, R. Linha do tempo: como o ChatGPT evoluiu até a ferramenta atual. **Jovem Nerd**, 2023. Disponível em: <https://jovemnerd.com.br/noticias/ciencia-e-tecnologia/chatgpt-evolucao-linha-do-tempo>. Acesso em: 12 jun. 2024.

GONÇALVES, L. R. **A tutela jurídica de trabalhos criativos feitos por aplicações de inteligência artificial no Brasil**. 2019. 143f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal do Paraná, 2019.

LANA, P. P. **Inteligência Artificial e Autoria**: questões de direito de autor e domínio público. Curitiba: IODA, 2021.

MERRITT, R. O que é um Modelo Transformer? **NVIDIA**, 2022. Disponível em: <https://blog.nvidia.com.br/blog/o-que-e-um-modelo-transformer/#:~:text=Um%20modelo%20transformer%20%C3%A9%20uma,como%20as%20palavras%20desta%20frase>. Acesso em: 15 maio 2024.

OPENAI. Hello GPT-4o. **OpenAI**, 2024. Disponível em: <https://openai.com/index/hello-gpt-4o/>. Acesso em: 19 jun. 2024.

OPENAI. Terms of use. **OpenAI**, 2023. Disponível em: <https://openai.com/policies/terms-of-use>. Acesso em: 19 jun. 2024.

OLIVEIRA, C. E. S; MACEDO, M. H. J. M. DO AUTOR ROMÂNTICO AO ARTIFICIAL: UM OLHAR PARA O COMPOSITOR BEETHOVEN E A FINALIZAÇÃO DE SUA 10ª SINFONIA. *In.*: Congresso de Direito de Autor e Interesse Público, XVI, 2023, Curitiba/PR. **Anais eletrônicos** [...]. Curitiba, p. 37 - 60. Disponível em: [https://gedai.ufpr.br/wp-content/uploads/2023/01/Anais-XVI-CODAIP\\_2023.pdf](https://gedai.ufpr.br/wp-content/uploads/2023/01/Anais-XVI-CODAIP_2023.pdf). Acesso em: 14 jan. 2024.

OLIVEIRA, J. T. C. G; WEYERMULLER, A. R; COLOMBO, C. DIREITO AUTORAL À LUZ DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: A QUEM PERTENCEM AS OBRAS INTELLECTUAIS? *In.*: Congresso de Direito de Autor e Interesse Público, XVI, 2024, Curitiba/PR. **Anais eletrônicos** [...]. Curitiba, p. 183-203. Disponível em: <https://gedai.ufpr.br/anais-do-xvii-codaip-estudos-de-direito-de-autor-e-interesse-publico/>. Acesso em: 18 mar. 2024.

RUSSELL, S; NORVING, P. **Artificial Intelligence: A Modern Approach**. 4. Ed. Harlow (UK): Pearson Education Limited, 2016.

SCHIRRU, L. **Direito Autoral e Inteligência Artificial: autoria e titularidade nos produtos de IA**. 2020. 355f. Tese (Doutorado) - Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2020.

SILVA, C. B. STEPHEN THALER VS UNITED STATES COPYRIGHT OFFICE: UMA COMPARAÇÃO ENTRE AS NORMAS ESTADUNIDENSES E BRASILEIRAS EM OBRAS CRIADAS COM A IA GENERATIVE. *In.*: Congresso de Direito de Autor e Interesse Público, XVII, 2024, Curitiba/PR. **Anais eletrônicos** [...]. Curitiba, p. 161 - 182. Disponível em: <https://gedai.ufpr.br/anais-do-xvii-codaip-estudos-de-direito-de-autor-e-interesse-publico/>. Acesso em: 18 mar. 2024.

SZABO, Attila. ChatGPT is a Breakthrough in Science and Education but Fails a Test in Sports and Exercise Psychology. **BALTIC JOURNAL OF SPORT & HEALTH SCIENCES**, Budapest, Hungary, No. 5(128); 2023; 24-40; ISSN 2351-6496 / eISSN 2538-8347, maio de 2023.

TUNHOLI, M. Brasil é o 4º país que mais usa ChatGPT no mundo; conheça o top 10. **UOL**, 2024. Disponível em: <https://gizmodo.uol.com.br/brasil-e-o-4o-pais-que-mais-usa-chatgpt-no-mundo-conheca-o-top-10/>. Acesso em: 26 maio 2024.

## CAPÍTULO 2

# O DESAFIO CONTEMPORÂNEO DA AUTORIA NAS CRIAÇÕES GERADAS POR INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

LUCAS PERON SIKORA<sup>1</sup>

MARCOS WACHOWICZ<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente tem por objeto debater a quem pertence a autoria de obras desenvolvidas pela IA generativa, defendendo que em domínio público sua contribuição ao desenvolvimento cultural e intelectual pode facilitar atendimento sob demandas trazendo resultados únicos. Através do desse meio haverá maior disseminação de conhecimento ainda respeitando o direito autoral do trabalho desenvolvido pelo ser humano e sua força criativa.

**Palavras-chave:** propriedade intelectual; direito autoral; domínio público; IA generativa.

### INTRODUÇÃO

É fato que a Inteligência Artificial (IA) generativa tem revolucionado diversas áreas do conhecimento e da criação humana, alcan-

---

<sup>1</sup> Discente da graduação em direito pela Universidade Federal do Paraná. Pesquisador do Grupo de Estudos de Direito Autoral e Industrial – GEDAI/UFPR.

<sup>2</sup> Professor Titular de Direito na UFPR. Coordenador do GEDAI/UFPR Consultor Max Planck Smart IP. Prof. da Cátedra de Propriedade Intelectual no ITM-WWU. Membro da Câmara de Segurança e Direitos na Internet do CGI.br

quando campos como a arte, a música, a literatura e o design. O avanço dessas tecnologias tem proporcionado um novo panorama para a criação de conteúdos artísticos e intelectuais, levantando questões sobre a autoria e a originalidade das obras geradas por IA generativa.

Historicamente, a figura do autor esteve associada ao ser humano como um criador consciente e intencional de suas obras. Entretanto, com o surgimento de sistemas capazes de gerar textos, imagens e composições musicais através de um simples comando, é necessário reavaliar conceitos fundamentais, como a autoria, os direitos autorais e a propriedade intelectual. Pois, em um cenário onde máquinas produzem obras com mínima intervenção humana, surge a questão: quem é o verdadeiro autor dessas criações? O programador, o operador da IA, ou a própria inteligência artificial?

É evidente a percepção que dentro do contexto jurídico brasileiro a atual legislação não foi elaborada para lidar com criações geradas por IA, o que gera desafios tanto no âmbito legal quanto ético. O crescente uso dessas tecnologias em processos criativos exige uma reflexão sobre como esses conjuntos de normas que versam sobre direitos autorais devem se adaptar a essas novas realidades. Ao mesmo tempo, há implicações sociais e culturais ao desassociar a criação da figura humana, o que pode impactar profundamente o valor do trabalho criativo e a própria identidade do autor.

Este instrumento tem como objetivo discutir as mudanças na concepção de autoria com a ascensão de desenvolvimento de obras geradas através da IA analisando as implicações legais, éticas e sociais dessa transformação. Se propõe o presente, a dialogar sobre o conceito tradicional de autoria, quanto as dificuldades de identificar o verdadeiro autor em obras geradas por IA generativa e apresentar possíveis soluções para o dilema da propriedade intelectual dentro de uma nova realidade introduzida pela Revolução da Inteligência Artificial<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Nos termos de Manovich, L., & Arielli, E. (2023). Imagens IA e mídias generativas: notas sobre a revolução em curso. *Revista Eco-Pós*, 26(2), 16–39. <https://doi.org/10.29146/eco-ps.v26i2.28175>

## 1 CONCEITOS FUNDAMENTAIS DE AUTORIA

### 1.1 Definição Tradicional de Autoria

A noção de autoria é um conceito central no campo das artes e das ciências humanas, sendo definida tradicionalmente, como o ato de criação de uma obra original, fruto do esforço intelectual e da expressão individual de um ser humano<sup>4</sup>. Percebe-se no decorrer histórico, que a ideia de autoria se relaciona diretamente à capacidade do autor em expressar sua criatividade, originalidade e intencionalidade por meio de uma obra, seja ela literária, artística ou científica.

No contexto jurídico, o autor é reconhecido como o titular dos direitos sobre sua criação. Esses direitos são divididos em direitos morais, que protegem a integridade da obra e o reconhecimento do autor, e direitos patrimoniais, que garantem ao criador a possibilidade de explorar economicamente sua produção<sup>5</sup>. A legislação de direitos autorais, que tem como base os princípios estabelecidos pela Convenção de Berna<sup>6</sup> (1886), reconhece o autor como a pessoa física criadora da obra, atribuindo-lhe o controle sobre o uso, reprodução e distribuição de seu trabalho<sup>7</sup>.

A criação de obras artísticas e intelectuais, na legislação brasileira, se conecta diretamente à figura humana: “Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.” (Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998). Entende-se então, que o indivíduo autor, como um ser consciente e dotado de intenções, é o único responsável por gerar uma produção original, sendo o centro da criação. No

<sup>4</sup> O conceito explorado faz referência às definições do jurista Vinicius Gomes de Vasconcellos em: de Vasconcellos, VG, (2020). Editorial – Autoria e coautoria de trabalhos científicos: discussão sobre critérios para legitimação de coautoria e parâmetros de integridade científica. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, 6 (1), 13-26.

<sup>5</sup> POLI, Leonardo Macedo. **Direito autoral**: parte geral. 1. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2008.

<sup>6</sup> Disponível em: [https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/programas-de-computador/arquivos/legislacao/cv\\_berna.pdf/view](https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/programas-de-computador/arquivos/legislacao/cv_berna.pdf/view). Acesso em: 28 set. 2024.

<sup>7</sup> Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1970-1979/d75699.htm..](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm..) Acesso em: 28 set. 2024.

entanto, com a ascensão da IA, essa visão tradicional começa a ser desafiada.

A evolução das tecnologias digitais e da IA tem expandido as possibilidades de criação para além das capacidades humanas. Estes avanços levantam a questão de, até que ponto, a definição tradicional de autoria ainda é válida ou precisa ser revisitada, para incluir máquinas como participantes no processo criativo. Cabe nesse aspecto o entendimento dos juristas Marla Meneses do Amaral Leite Mangiolaro, Patrícia Silva de Almeida e Jonathan Barros Vita:

O padrão de proteção autoral qualifica obras artísticas tradicionais, desconsiderando-se as obras que se situam fora desse status, a citar obras que se concretizam, exclusivamente, a partir da tecnologia, sem perder os atributos de criatividade e de originalidade. (MANGIOLARDO, Marla Meneses do Amaral Leite; ALMEIDA, Patrícia Silva de; VITA, Jonathan Barros. O retrato de Edmond Belamy e a interface entre arte e inteligência artificial: por uma nova definição de autoria e direitos de propriedade intelectual. Revista de Direito, Estado e Telecomunicações, Brasília, v. 17, n. 3, p. 87-106, 2020.).

## 1.2 Autoria em Ambientes Digitais

Com o advento da internet e das tecnologias digitais, o conceito de autoria vem necessitando de novas interpretações. Como bem disse o jurista Rafael Chaves Lessa de Castro:

Em primeiro lugar, é importante partir da constatação de que ainda não existe legislação específica que trate sobre as questões ligadas à inteligência artificial. Além disso, a jurisprudência é escassa e mesmo na doutrina ainda se está longe de um consenso. (CASTRO, Rafael Chaves Lessa de. Direito autoral brasileiro e a inteligência artificial (IA). Jusbrasil, 2024.)

Ambientes colaborativos, como blogs e redes sociais, promoveram a ideia de uma criação coletiva é muitas vezes anônima, fragmentando a noção de um único autor responsável por uma obra. As possibilidades de remixar, recontextualizar e reutilizar os conteúdos, na era digital, contribuíram para o surgimento de novas formas de criação, como as colagens digitais, *mashups* e *fan-fics*, em que a autoria é compartilhada ou diluída entre múltiplos indivíduos<sup>8</sup>.

Essa fragmentação da autoria ganhou uma nova dimensão com o desenvolvimento das tecnologias de IA generativas, que são capazes de criar autonomamente, muitas vezes, sem qualquer interferência humana no processo criativo. Ferramentas como geradores de texto e de imagem, baseados em aprendizado de máquina e redes neurais, podem produzir conteúdos em grande escala, desafiando as fronteiras entre o desenvolvimento exclusivamente humano e o artificial, na criação artística.

Nos ambientes digitais, as criações geradas por IA generativa colocam em dúvida os conceitos clássicos de autoria. Sistemas como o Generative Pre-trained Transformer (GPT), capazes de criar textos coerentes e originais, ou softwares como o DeepArt, que geram obras visuais a partir de dados fornecidos, levantam a questão e a dúvida, de quem é o verdadeiro criador dessas obras. Embora o humano tenha programado e treinado a IA, a autonomia com que a tecnologia opera, sugere, que a autoria não pode ser atribuída exclusivamente a ele<sup>9</sup>.

Essa nova realidade relacionada a IA, exige uma reinterpretação das leis de direitos autorais, que, até o momento, são baseadas em um modelo de criação individual e humano. Embora a criação por IA coloque em questão o papel do autor como figura central no

---

<sup>8</sup> DUTRA, A. L. V. **Autoria compartilhada: a memória como experiência relacional**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2017.

<sup>9</sup> SCHIMI, Luca. **Direito autorial e inteligência artificial: autoria e titularidade nos produtos da IA**. São Paulo: Editora Dialética, 2023. E-book, 1 MB. EPUB.

processo criativo, vem também abrindo espaços para a discussão sobre a necessidade de um novo modelo de reconhecimento e proteção das obras geradas de forma automatizada.

## 2 IMPLICAÇÕES LEGAIS DA AUTORIA EM OBRAS DE IA

### 2.1 Direitos Autorais e Propriedade Intelectual

O sistema legal de direitos autorais foi originalmente concebido para proteger as criações humanas. Isso vem permitindo, que os autores controlem a utilização de suas obras e fossem recompensados por sua originalidade e esforço criativo. No entanto, com o surgimento de criações geradas por Inteligência Artificial (IA), esse modelo de proteção começa a ser questionado. Obras criadas por máquinas, que são capazes de gerar textos, imagens e composições musicais de forma autônoma, não se encaixam completamente nas definições jurídicas existentes de autoria e propriedade intelectual.

Entre as jurisdições de alguns países, a Justiça americana decidiu que obras desenvolvidas com o auxílio de ferramentas de inteligência artificial não serão amparadas pela legislação de direitos autorais dos Estados Unidos. De acordo com o entendimento judicial, a proteção conferida pelo regime atual de direitos autorais deve se restringir exclusivamente a criações artísticas realizadas por seres humanos<sup>10</sup>. Da mesma forma a Convenção de Berna, também define o autor como uma pessoa física, não reconhecendo criações geradas por máquinas. Dessa forma, as obras criadas por IA, enfrentam dificuldades para serem protegidas sob o regime atual de direitos autorais. A Declaração de Osaka dos Líderes do G20 demonstrou o

---

<sup>10</sup> EM.COM.BR. Artes geradas por IA não terão direitos autorais, determina Justiça dos EUA. **EM.COM.BR**, 22 ago. 2023. Disponível em: [https://www.em.com.br/app/noticia/tecnologia/2023/08/22/interna\\_tecnologia,1550189/artes-geradas-por-ia-nao-terao-direitos-autorais-determina-justica-dos-eua.shtml](https://www.em.com.br/app/noticia/tecnologia/2023/08/22/interna_tecnologia,1550189/artes-geradas-por-ia-nao-terao-direitos-autorais-determina-justica-dos-eua.shtml). Acesso em: 25 set. 2024.

interesse global na segurança digital e na proteção da propriedade intelectual do autor:

Para promover a confiança do público em tecnologias de IA e realizar plenamente seu potencial, comprometemo-nos com um enfoque de IA centrado no ser humano e saudamos os Princípios sobre IA do G20, extraídos da Recomendação da OCDE sobre IA. Adicionalmente, reconhecemos a crescente importância de promover a segurança na economia digital e tratar de lacunas e vulnerabilidades. Afirmamos a importância da proteção da propriedade intelectual. (**Nota à Imprensa nº 170/2019**. Declaração de Osaka dos Líderes do G20. Publicado em 29/06/2019, 14h11. Declaração Ministerial sobre Comércio e Economia Digital - Princípios para IA Centrada nos Humanos. Disponível em: [https://www.gov.br/mre/pt-br/canais\\_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/2019/declaracao-de-osaka-dos-lideres-do-g20](https://www.gov.br/mre/pt-br/canais_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/2019/declaracao-de-osaka-dos-lideres-do-g20). Acesso em: 22 set. 2024.)

Dentro da aplicação dos direitos patrimoniais, as criações geradas por IA também levanta questões sobre a comercialização e a distribuição dessas obras. Questões como “quem deve lucrar com uma obra gerada por uma IA?” permanecem sem respostas claras dentro do sistema jurídico brasileiro, criando um cenário de incerteza para as indústrias criativas que utilizam IA, em seus processos. Dentro da abordagem apresentada pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI):

A Pesquisa e Desenvolvimento da Inteligência Artificial deverão adotar abordagens éticas de design para tornar o sistema confiável. Isso pode incluir, mas não se limita a: tornar o sistema o mais justo possível, reduzir possíveis discriminações e preconceitos, melhorar sua transparência, prover explicação e previsibilidade e tornar o sistema mais rastreável, auditável e responsável. (MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÕES. Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial

(EBIA). Secretaria de Empreendedorismo e Inovação. 2021. Disponível em: [https://www.gov.br/mcti/pt-br/acompagne-o-mcti/transformacaodigital/arquivosinteligenciaartificial/ebia-documento\\_referencia\\_4-979\\_2021.pdf](https://www.gov.br/mcti/pt-br/acompagne-o-mcti/transformacaodigital/arquivosinteligenciaartificial/ebia-documento_referencia_4-979_2021.pdf). Acesso em: 20 set. 2024.)

Pode-se então perceber que, a legislação de direitos autorais e propriedade intelectual enfrentam desafios significativos para lidar com as criações geradas por IA. As definições tradicionais de autoria e de proteção às obras, não se adequam completamente a essa nova realidade. Neste caso novos modelos legais precisam ser desenvolvidos, para garantir a segurança jurídica e a inovação tecnológica ao mesmo tempo. Essa evolução das leis será crucial, para equilibrar a proteção aos autores humanos e o reconhecimento das novas formas de criação proporcionadas pela IA.

Dentro do cenário nacional, o Projeto de Lei nº 2338, de 2023<sup>11</sup>, destinado à regulamentação da utilização da Inteligência Artificial, possui a capacidade de fortalecer iniciativas preexistentes ao delinear diretrizes específicas para a sua implementação, em diferentes segmentos da sociedade brasileira. A promulgação de tais normas, em harmonia com outras disposições legislativas, poderá impulsionar a inovação e promover o crescimento econômico, sem descuidar da proteção dos direitos individuais e da promoção de uma utilização da IA, que se caracterize pela justiça e transparência.

## 2.2 Desafios na Identificação de Autores

A identificação de um autor em criações geradas por IA é uma das questões mais complexas no debate atual sobre autoria e propriedade intelectual. Em uma obra tradicional, o autor é o indivíduo que cria a obra a partir de sua própria criatividade, experiência

---

<sup>11</sup> Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157233>. Acesso em: 28 set. 2024.

e intencionalidade prezando pela originalidade. No entanto, quando uma obra é gerada por uma IA, determinar quem é o verdadeiro autor torna-se um desafio, pois a criação pode envolver múltiplos agentes e níveis de intervenção.

Uma das principais dificuldades encontra-se na autonomia com que as IAs operam. Muitos sistemas de IA modernos são capazes de aprender e gerar conteúdo a partir de grandes volumes de dados, sem que o ser humano precise interferir diretamente no processo criativo. Por exemplo, algoritmos de redes neurais podem produzir músicas, pinturas e textos com base em padrões identificados nos dados que foram fornecidos, sem que o programador ou o usuário, tenha controle total sobre o resultado. Na voz da doutrinadora Thatiane Cristina Fontão Pires:

Os programas de computador vêm adquirindo a capacidade de atuar de forma totalmente autônoma, ou seja, deixam o status de ferramenta, e passam a desempenhar ações independentes de uma direção ou instrução específica determinada por um ser humano, mediante o uso da tecnologia de Inteligência Artificial (IA). (Pires; Silva, 2017, p. 240).

Diante dessa autonomia, surge a questão: quem é o responsável pela obra criada? Algumas teorias mais radicais sugerem que a própria IA deveria ser considerada a autora das obras que cria. Essas propostas, embora interessantes, encontram obstáculos, tanto do ponto de vista jurídico quanto filosófico. Juridicamente, como mencionado anteriormente, as leis de direitos autorais não reconhecem máquinas ou sistemas de IA como autores, e seria necessário um profundo debate legal, para mudar essa estrutura. Filosoficamente, a ideia de que uma IA poderia ser considerada autora, esbarra na noção de que a criatividade, originalidade e intencionalidade são características essencialmente humanas.

Em determinada vertente, o ideal seria atribuir a autoria ao programador ou à equipe de desenvolvedores que criou o sistema

de IA. Esses profissionais, afinal, projetaram a ferramenta que possibilitou a criação. No entanto, essa atribuição acaba por ser inadequada, pois a obra final muitas vezes está distante da intenção original dos programadores, além do fator de ausência de intenção de produzir o resultado apresentado em sua versão final.

Outra possibilidade seria atribuir a autoria à pessoa que forneceu os comandos à IA, ou seja, ao usuário que interagiu com o sistema e gerou a obra. Esse argumento é baseado na ideia de que o usuário tem algum controle sobre o processo de criação, mesmo que a IA execute o trabalho de maneira autônoma. Essa abordagem, contudo, encontra barreiras significativas, pois o usuário, geralmente não tem uma participação ativa ou criativa na obra, além de fornecer diretrizes gerais ou os dados. Pois, identificar o autor de uma obra gerada por IA é uma tarefa que desafia os conceitos tradicionais de autoria. A solução, por fim, pensável, seria a de permanecer os resultados gerados sob o domínio público, sem a proteção do direito autoral.

## 2.3 O caráter público das produções geradas por IA

O conceito de domínio público, no âmbito do direito autoral, abrange as diferentes obras intelectuais. São as que não possuem proteção legal, possibilitando que qualquer indivíduo as utilize, reproduza, distribua e altere à sua maneira e vontade. Ao se tornarem de domínio público, essas obras não estão mais restritas por direitos autorais e passam a fazer parte do patrimônio cultural coletivo da sociedade. Sobre esse aspecto, se faz importante destacar o entendimento do pesquisador Luca Schirru:

o domínio público não é o antônimo de proteção autoral nem pode ser considerado como uma exceção<sup>82</sup> ou uma aberração do sistema legal, muito pelo contrário. Com fundamento na melhor doutrina, pode-se defender que o domínio público nada mais é do que a situação normal das obras, e a exclusão

a sua exceção. (SCHIRRU, Luca. *Inteligência artificial e o direito autoral: o domínio público em perspectiva*. Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio (ITSRIO), 2019.

A elaboração de obras por IA generativa aliada com a crescente capacidade dessas inteligências em gerar conteúdos de forma autônoma quando entendida como de uso livre para empregar em obras para diversos fins, sem a necessidade de autorização ou pagamento de royalties, representa um avanço significativo no desenvolvimento cultural e de inovações, nos mais diversos campos. Submeter o resultado do trabalho desenvolvido pela IA sob o domínio público, efetiva a democratização do acesso a diversos tipos de criações, como literatura, arte visual e até mesmo software, facilitando assim, a disponibilidade de recursos, que antes eram limitados por questões de propriedade intelectual. Conforme entendimento do professor Marcos Wachowicz:

O acesso a obras em domínio público é essencial para promover a disseminação do conhecimento, fomentar a criatividade e incentivar a inovação, uma vez que possibilita o uso livre dessas obras para diversos fins, sem a necessidade de autorização ou pagamento de royalties. É importante, no entanto, verificar as leis de direitos autorais específicas de cada país para determinar o status de proteção de uma obra e garantir a conformidade legal ao utilizar obras protegidas ou em domínio público. (WACHOWICZ, Marcos. **Plágio, direitos autorais e regulação da IA generativa**. Disponível em: <https://ged.uf.br/pl-terrível-autor-e-reg-da-ia-generativa/>. Acesso em: 28 ago. 2020.)

A personalização das criações geradas por inteligência artificial (IA) oferece possibilidades únicas, permitindo o desenvolvimento de conteúdos sob medida, adaptados às necessidades e preferências de diferentes públicos. Com os avanços tecnológicos, torna-se imperativo revisar e adaptar as legislações de direitos au-

torais, para refletir as novas realidades da criação. O acesso a obras em domínio público, aliado à inovação proporcionada pela IA, tem o potencial de transformar o cenário cultural e artístico, promovendo uma era de criatividade e colaboração entre autores.

## CONCLUSÃO

Os desafios contemporâneos da autoria em criações geradas por Inteligência Artificial são perceptíveis a nível mundial, assim como no cenário brasileiro. Urge a necessidade de uma regulamentação jurídica eficaz, para lidar com o resultado gerado através do trabalho desenvolvido através de Inteligência Artificial Generativa. Cabe, nesse cenário, as questões levantadas sobre direitos autorais, personalização de conteúdo e acesso às obras geradas por IA. Sendo, que definição clássica de autoria, que associa a criação a um ser humano com intencionalidade e criatividade, encontra barreiras na crescente autonomia das IAs, na produção de obras literárias, artísticas e musicais.

A capacidade de criar conteúdos personalizados e a disseminação de obras produzidas por IA generativa, trazem para o campo jurídico brasileiro, promoção de debates sobre domínio público e a necessidade de regulamentação para proteger os direitos dos criadores, ao mesmo tempo em que se faz necessário promover a inovação.

Considerar o potencial das obras sob domínio público para impulsionar a criatividade, disseminar conhecimento e fomentar a inovação é o caminho ideal para uma sociedade que percebe, momento a momento, cada vez mais imersa, dentro do cenário da Revolução da Inteligência Artificial.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto nº 75.699, de 16 de março de 1975**. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1970-1979/d75699.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm). Acesso em: 22 set. 2024.

BRASIL. Instituto Nacional da Propriedade Industrial. **Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas**. Disponível em: [https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/programas-de-computador/arquivos/legislacao/cv\\_berna.pdf/view](https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/programas-de-computador/arquivos/legislacao/cv_berna.pdf/view). Acesso em: 22 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre os direitos autorais e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 19 fev. 1998.

BRASIL. Nota à Imprensa nº 170/2019. **Declaração de Osaka dos Líderes do G20**. Publicado em 29 jun. 2019, 14h11. Declaração Ministerial sobre Comércio e Economia Digital – Princípios para IA Centrada nos Humanos. Disponível em: [https://www.gov.br/mre/pt-br/canais\\_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/2019/declaracao-de-osaka-dos-lideres-do-g20](https://www.gov.br/mre/pt-br/canais_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/2019/declaracao-de-osaka-dos-lideres-do-g20). Acesso em: 22 set. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 2338, de 2023**. Dispõe sobre a proteção de direitos autorais na utilização de obras em plataformas digitais. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157233>. Acesso em: 20 set. 2024.

CASTRO, Rafael Chaves Lessa de. Direito autoral brasileiro e a inteligência artificial (IA). **Jusbrasil**, 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/direito-autoral-brasileiro-e-a-inteligencia-artificial-ia/2055309721>. Acesso em: 15 set. 2024.

COLOMBELL, Wagner Godinho. **Regulamentação da IA (inteligência artificial) na administração pública brasileira: análise do Projeto de Lei Nº 21 de 2020 e Projeto de Lei Nº 2338 de 2023**. Instituto Latino-Americano de Economia, Sociedade e Política (ILAESP), 2024.

DUTRA, A. L. V. **Autoria compartilhada**: a memória como experiência relacional. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2017.

EM.COM.BR. Artes geradas por IA não terão direitos autorais, determina Justiça dos EUA. **EM.COM.BR**, 22 ago. 2023. Disponível em: [https://www.em.com.br/app/noticia/tecnologia/2023/08/22/interna\\_tecnologia,1550189/artes-geradas-por-ia-nao-terao-direitos-autorais-determina-justica-dos-eua.shtml](https://www.em.com.br/app/noticia/tecnologia/2023/08/22/interna_tecnologia,1550189/artes-geradas-por-ia-nao-terao-direitos-autorais-determina-justica-dos-eua.shtml). Acesso em: 19 set. 2024.

MANGIOLARDO, Marla Meneses do Amaral Leite; ALMEIDA, Patrícia Silva de; VITA, Jonathan Barros. O retrato de Edmond Belamy e a interface entre arte e inteligência artificial: por uma nova definição de autoria e direitos de propriedade intelectual. **Revista de Direito, Estado e Telecomunicações**, Brasília, v. 17, n. 3, p. 87-106, 2020. Disponível em: [link]. Acesso em: 20 set. 2024.

MANOVICH, Lev; ARIELLI, Elad. Imagens IA e mídias generativas: notas sobre a revolução em curso. **Revista Eco-Pós**, v. 26, n. 2, p. 16–39, 2023.

MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÕES. **Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial (EBIA)**. Secretaria de Empreendedorismo e Inovação. 2021. Disponível em: [https://www.gov.br/mcti/pt-br/acompanhe-o-mcti/transformacaodigital/arquivosinteligenciaartificial/ebia-documento\\_referencia\\_4-979\\_2021.pdf](https://www.gov.br/mcti/pt-br/acompanhe-o-mcti/transformacaodigital/arquivosinteligenciaartificial/ebia-documento_referencia_4-979_2021.pdf). Acesso em: 20 set. 2024.

PIRES, Thatiane Cristina Fontão; DA SILVA, Rafael Peteffi. A responsabilidade civil pelos atos autônomos da inteligência artificial: notas iniciais sobre a resolução do Parlamento Europeu. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 7, n. 3, p. 238-254, 2017.

POLI, Leonardo Macedo. **Direito autoral**: parte geral. 1. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2008.

SCHIMI, Luca. **Direito autoral e inteligência artificial**: autoria e titularidade nos produtos da IA. São Paulo: Editora Dialética, 2023. E-book, 1 MB. EPUB.

SCHIRRU, Luca. **Inteligência artificial e o direito autoral**: o domínio público em perspectiva. Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio (ITSRIO), 2019.

VASCONCELLOS, V. G. Editorial – Autoria e coautoria de trabalhos científicos: discussão sobre critérios para legitimação de coautoria e parâmetros de

integridade científica. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 6, n. 1, p. 13–26, 2020.

WACHOWICZ, Marcos; RUTHES, Lukas. **Inteligência artificial e criatividade**: novos conceitos na propriedade intelectual. Curitiba: GEDAI, 2019.

Wachowicz, M. O papel da inteligência artificial na promoção da diversidade cultural e dos direitos de propriedade intelectual. **IIC 55**, 1221–1224 (2024). <https://doi.org/10.1007/s40319-024-01520-1>

WACHOWICZ, Marcos. **Plágio, direitos autorais e regulação da IA generativa**. <https://ged.uf.br/pl-terrível-autor-e-reg-da-ia-generativa/>. Curitiba: GEDAI, 2024.

## CAPÍTULO 3

# A DISTINÇÃO ENTRE IDEIA E EXPRESSÃO EM MEIO À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL GENERATIVA

MARCELO FRULLANI LOPES<sup>1</sup>

### RESUMO

A disseminação de sistemas de inteligência artificial generativa vem causando uma série de polêmicas no âmbito dos direitos autorais. Este artigo tem por objetivo demonstrar que um dos efeitos dessa tecnologia foi tornar menos clara a separação entre “ideia” e “expressão”, tão central para esse ramo do direito. Inicialmente, demonstrou-se como a doutrina tradicional e a legislação brasileira tratam dessa classificação. Em seguida, explicou-se que ela é fundada em uma visão sobre a arte e sobre a atividade artística muito ligada ao Renascimento e à Idade Moderna. O livro “Shanzhai” é bastante útil para constatarmos que essa visão não é única, nem imutável. Na segunda parte do artigo, trata-se especificamente dos desafios que a inteligência artificial generativa impõe a essa divisão entre ideia e expressão. A conclusão do texto se direciona no sentido de que a produção artística por meio dessa nova tecnologia está mais próxima de um processo intermínível, por meio do qual agentes humanos e não humanos realizam contribuições contínuas, o que dificulta a delimitação exata no tempo de um momento em que a ideia se transforma, por meio de agentes bem identificados, em expressão.

**Palavras-chave:** Direito Autoral; Inteligência artificial; Obra.

---

<sup>1</sup> Mestre e Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Especialista em Direito e Tecnologia da Informação pela Escola Politécnica da USP. Graduado em Direito pela USP. Advogado. Membro-pesquisador do Lawgorithm. E-mail: marcelo@frullanilopes.adv.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6721008820626521>.

## INTRODUÇÃO

A disseminação de sistemas de inteligência artificial generativa causou um abalo profundo nos direitos autorais, um ramo do direito voltado à proteção de obras artísticas, literárias e científicas.

Uma das maiores polêmicas diz respeito à autoria das obras geradas por esses sistemas, tendo em vista a dificuldade de atribuí-la a um indivíduo específico. Há diversas teorias a respeito do que deve ser feito, seja com atribuição da autoria ao programador, ao usuário, ao programa de computador ou simplesmente não a atribuir a ninguém.

Neste artigo, mostraremos como o direito autoral está aferrado a uma concepção ocidental de arte, que pode ser situada historicamente. A distinção entre ideia e expressão, central para esse ramo do direito, pressupõe ser possível estabelecer um marco temporal em que a criação intelectual surge a partir do trabalho de indivíduos. Em outros períodos históricos, e mesmo atualmente, em países não ocidentais, essa não é a visão predominante a respeito da arte.

A inteligência artificial generativa desafia as bases da concepção ocidental, que germinou e se desenvolveu especialmente a partir do Renascimento. Talvez seja o momento de repensarmos profundamente as bases do direito autoral, para não ficarmos presos a classificações que não se mostram mais tão úteis.

## 1 DA DISTINÇÃO ENTRE IDEIA E EXPRESSÃO

A doutrina e as legislações de direitos autorais costumam estabelecer uma diferenciação entre ideia e expressão, isto é, enquanto esta seria protegida por esse ramo do direito, aquela poderia ser utilizada livremente por todas as pessoas.

Nesse sentido, o artigo 8º, inciso I, da Lei nº 9.610/98, prevê que não são protegidas por direitos autorais “as ideias, procedimen-

tos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais”. Já o inciso VII do mesmo dispositivo estabelece não haver proteção quanto ao “aproveitamento industrial ou comercial das ideias contidas nas obras”.

O direito de autor surge concomitantemente à criação da obra intelectual, definida pelo artigo 7º da Lei nº 9.610/98 como uma “criação do espírito”, expressa por qualquer meio ou fixada em qualquer suporte, tangível ou intangível.

A criação da obra intelectual precisa ser atribuída a alguém, que será titular originário dos direitos autorais. Nos termos do artigo 11 da mesma lei, trata-se da “pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica”.

Ou seja, a legislação brasileira, assim como ocorre em diversos outros países, estabelece uma separação entre ideia e expressão. Enquanto a primeira não poderia ser objeto de apropriação, a segunda corresponderia à materialização da ideia em um meio de comunicação ou em um suporte tangível ou intangível, de modo que seria possível atribuí-la a um indivíduo específico.

A obra como “criação do espírito” seria, portanto, o resultado de um processo por meio do qual o autor expressa suas ideias através de imagens, palavras, sons, ou outros meios. Em função dessa atividade, o autor recebe direitos patrimoniais e, em países que seguem a tradição continental, morais sobre a obra, obtendo controle sobre a sua circulação e exploração.

José de Oliveira Ascensão (1997, p. 27-28) explica que as obras que são objeto de proteção por direitos autorais pertencem ao mundo da cultura, isto é, “um animal é completamente opaco à obra literária ou artística, só chegando à percepção de manifestações físicas dispersas, como cores, sons ou movimentos”.

O autor português destaca, porém, que meras ideias não são objeto de proteção por esse ramo do direito, como foi explicado anteriormente. Para que a obra surja, é necessário exteriorizá-las “por meio que seja captável pelos sentidos” (ASCENSÃO, 1997, p. 30).

Ascensão (1997, p. 30-31) ainda destaca que a “criação do espírito não é a ideia pura”, pois desde o início está associada necessariamente a uma forma. Por exemplo, um livro de filosofia que não traga qualquer contribuição significativa não deixa de ser protegido como obra literária.

Na mesma linha, Carlos Alberto Bittar (2022, p. 48) também expõe as diferenças entre ideia e expressão no trecho destacado a seguir:

Com efeito, esse Direito não alcança as ideias em si, senão enquanto inseridas e entrelaçadas em formas literárias (sonetos, poemas, cantos, romances, livros), artísticas (pinturas, esculturas, arquiteturas, filmes, dramas) e científicas (relatos de pesquisas, artigos científicos, estudos, livros arrazoados, pareceres, teses, monografias). Entende-se que, como produto do acervo comum da humanidade, as ideias são suscetíveis de uso livre, escapando ao regime protetivo autoral (BITTAR, 2022, p. 48).

Essa distinção entre ideia e expressão, que está na base do direito autoral, pressupõe a existência de um momento específico em que a ideia se transforma em expressão (obra) através da atividade humana criativa.

Jane Ginsburg e Luke Budiardjo (2018, p. 347) escreveram um artigo no qual dividem a criação intelectual em duas fases: concepção e execução. Na primeira, o artista faz mais do que apenas especular ideias gerais sobre a obra, ao desenvolver um plano criativo. Já na segunda fase, o artista materializa esse plano, convertendo-o em uma expressão.

Se uma pessoa apenas transmite ideias gerais a outra, que desenvolve o plano criativo e o converte em uma expressão, apenas a segunda será considerada autora. Da mesma forma, se uma pessoa apenas auxilia o artista na fase de execução, somente seguindo suas instruções, sem contribuir criativamente, também não será considerada coautora da obra (GINSBURG; BUDIARDJO, 2018, p. 348).

Por isso, Ginsburg e Budiardjo (2018, p. 348) afirmam que os fatores importantes para a identificação de um autor são a criatividade na concepção do trabalho e o controle sobre sua execução. O autor é aquele que desenvolve o plano criativo e realiza as escolhas sobre como ele será executado, ainda que conte com auxiliares.

Assim, pode-se dizer que o autor é uma função dentro de uma relação comunicativa que envolve outras pessoas, como os seus auxiliares, organizações com as quais ele firma relações contratuais (editoras, produtoras, emissoras de rádio e TV, dentre outras), além do próprio público.

Foucault (2001) destacou que a “função autor”, da forma como a concebemos atualmente, não existiu desde sempre. Nas palavras do filósofo, “a função autor é, portanto, característica do modo de existência, de circulação e de funcionamento de certos discursos no interior de uma sociedade” (FOUCAULT, 2009, p. 274).

Há uma relação estreita entre a distinção “ideia/expressão” e uma visão ocidental moderna sobre a arte e a atividade artística. Durante a Idade Média, copiadore e comentadore exerciam um papel criativo relevante ao alterarem as obras sobre as quais eles trabalhavam.

Com a invenção da imprensa, porém, fortalece-se a visão do autor como o “fiador da totalização da obra” e o responsável pelo seu “fechamento de sentido”, como explica Pierre Levy (2010, p. 149).

Segundo Guilherme Carboni (2010, p. 46), a obra impressa transmite a noção de “auto encerramento”, pois ela pode ser reproduzida em milhares de cópias iguais, com custos muito menores do que os textos manuscritos, além de ser muito mais difícil alterá-la.

Outra transformação muito relevante da visão ocidental sobre a obra e sobre o autor se deu no Renascimento, movimento artístico e cultural que se desenrolou do século XIV até o final do século XVI. De acordo com Ernst Gombrich (2010, p. 154) e Martha Woodmansee (1994, p. 35), esse movimento contribuiu decisivamente

para que o artista deixasse de ser visto como um mero artesão que apenas seguia um fazer tradicional. A contribuição individual do artista passa a ser muito mais valorizada.

Obviamente, essa transição não foi abrupta, mas gradual. Da mesma forma, o reconhecimento de direitos de artistas sobre as obras também não ocorreu subitamente. Mas pode-se dizer que a transição dos privilégios de impressão, que eram direitos dos editores sobre as obras, para os direitos autorais, que são atribuídos originalmente aos próprios artistas, ocorreu por causa dessa transformação sobre a visão da sociedade quanto ao papel do artista.

Isto é, a noção de que o autor é uma figura central da atividade artística, que desenvolve ideias através de um plano criativo e o materializa através de uma expressão, foi fundamental para que as legislações criassem direitos sobre essas obras, que se diferem da propriedade sobre os suportes físicos nas quais elas se materializam.

Essa concepção sobre a arte e o papel do artista pode ser demarcada historicamente, já que foi gradativamente construída a partir do Renascimento e da transição da Idade Média para a Idade Moderna. Mas também é possível realizar uma demarcação espacial, visto que sua influência, ainda hoje, é maior no chamado “ocidente”.

No livro “Shanzhai”, publicado recentemente no Brasil, o filósofo sul-coreano Byung-Chul Han (2023, p. 11) explica como o pensamento chinês não acolhe a noção de criação como um “ponto absoluto e único”, valorizando mais o processo, “com suas incessantes mudanças”. Nas palavras de Han (2023, p. 12),

Rupturas ou revoluções, no entanto, são estranhas para a consciência chinesa do tempo. É por isso que o pensamento chinês não tem acesso às ruínas. Não conhece a identidade que se baseia em um acontecimento único. Nesse sentido, ele não admite a ideia do original, pois a originalidade pressupõe o início em sentido estrito. Não é a criação com um início

absoluto, mas o processo contínuo sem início nem fim, sem nascimento nem morte, que determina o pensamento chinês (HAN, 2023, p. 12).

A ideia de obra de arte como algo acabado e “auto encerrado” não se aplica ao Extremo Oriente, segundo Han (2023, p. 24-25), pois as obras primas chinesas nunca permanecem idênticas, sendo constantemente sobrescritas por especialistas e colecionadores, especialmente através do que o filósofo chama de “selos”<sup>2</sup>.

Além disso, a “cópia” não é vista de forma negativa, mas como uma homenagem a outros artistas (HAN, 2023, p. 31). A realização de cópias idênticas é objeto de reconhecimento, não de crítica. Isso também costumava ocorrer no Ocidente, segundo Han (2023, p. 43), até durante o Renascimento, quando “a ideia da subjetividade de um artista engenhoso estava apenas germinando”<sup>3</sup>.

A palavra “shanshai”, que está no título do livro de Han, é um neologismo chinês para “fake”, que não se aplica apenas a obras de arte, mas também a prêmios, políticos, celebridades, produtos e várias outras áreas (HAN, 2023, p. 85). Essas “falsificações” às vezes até superam os chamados “originais”.

Como Han (2023, p. 93-94) explica no trecho destacado a seguir, o “shanzhai” espelha o próprio processo contínuo e interminável de criação que se verifica na natureza:

---

<sup>2</sup> Han (2023, p. 27) afirma que “a obra é um grande espaço vazio ou em construção que está sempre se preenchendo por novos conteúdos, novas imagens”. Quanto às estampas de selos, eles são “essencialmente diferentes das assinaturas da pintura europeia. Elas não expressam primariamente a autoria, que autenticaria a pintura e a tornaria inviolável. Antes, a maioria das estampas de selo vem dos especialistas ou colecionadores que se inscrevem nas imagens não apenas com seus selos, mas também com seus comentários” (HAN, 2023, p. 49).

<sup>3</sup> Ainda segundo Han (2023, p. 43-44), mesmo durante a Renascença, “se um falsificador pintasse tão bem quanto um mestre, então ele era um mestre e não um falsificador. Como é sabido, Michelangelo também foi um falsificador genial. Ele foi, por assim dizer, um dos últimos chineses da Renascença”.

A natureza, embora não tenha nenhum gênio criativo, é, na verdade, mais criativa do que o ser humano mais genial. Afinal, os produtos de alta tecnologia são frequentemente shanshai de produtos naturais. A criatividade da natureza se deve a um processo contínuo de variação, combinação e mutação. A evolução também segue o modelo da constante transformação e adaptação. A criatividade inerente a shanzhai escapa ao Ocidente na medida em que ali se enxerga apenas fraude, plágio e violação da propriedade intelectual (HAN, 2023, p. 93-94).

Portanto, a distinção entre ideia a expressão está intimamente ligada à visão ocidental sobre a arte e sobre a atividade do artista, que germinou no Renascimento e se aprimorou nos séculos seguintes. Essa constatação é muito importante para que possamos refletir sobre o novo cenário de disseminação das inteligências artificiais generativas, sem ficarmos presos a concepções que às vezes consideramos “imutáveis” e “permanentes”, mas que não o são.

## **2 DOS DESAFIOS CAUSADOS PELA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL GENERATIVA À DISTINÇÃO ENTRE IDEIA E EXPRESSÃO**

No item anterior, demonstramos como a distinção entre ideia e expressão está ligada a uma visão sobre a arte e sobre a atividade artística muito forte no mundo dito “ocidental” desde a transição da Idade Média para a Idade Moderna.

Em outros períodos históricos, assim como em outros lugares do mundo, não existe, ou não é tão disseminada, a visão do artista como o “gênio criador” que transforma ideias em expressão, apropriando-se individualmente dela.

Com a inteligência artificial generativa, esse momento preciso no tempo em que o artista transforma o seu plano criativo em uma obra fica ainda menos claro. Antes de tratar especificamente dessa

questão, porém, é importante apresentar uma breve explicação sobre o que é a inteligência artificial generativa.

“Inteligência artificial” é um termo genérico que abrange uma série de tecnologias bastante distintas. Tanto que ele foi cunhado em 1956, na divulgação de uma conferência organizada por cientistas da computação do Dartmouth College. O convite para o evento evidenciava a abrangência do termo: “A tentativa será feita para descobrir como máquinas podem criar linguagem, formar abstrações e conceitos, resolver problemas restritos a humanos e até melhorar elas mesmas” (LEIA O TEXTO... 13 mar. 2019).

Durante muitas décadas, a abordagem mais utilizada na área da inteligência artificial era a chamada “representação do conhecimento”. Isto é, o “conhecimento” utilizado pelos sistemas para a tomada de decisões era composto por regras fornecidas pelo próprio programador, sendo que algumas delas eram axiomas, ou seja, eram adotadas como verdadeiras, sem a necessidade de derivação a partir de outras sentenças (RUSSELL; NORVIG, 2013, p. 206). Havia um mecanismo de inferência por meio do qual o sistema respondia a consultas. Nas palavras de Russell e Norvig (2013, p. 239),

Um agente baseado em conhecimento é composto por uma base de conhecimento e um mecanismo de inferência. Ele opera armazenando sentenças sobre o mundo em sua base de conhecimento, utilizando o mecanismo de inferência para deduzir novas sentenças e empregando essas sentenças para decidir que ação executar (RUSSELL; NORVIG, 2013, p. 206).

Ao desenvolverem sistemas de representação do conhecimento, os programadores abrem uma margem maior para que o programa tome decisões em comparações a sistemas tradicionais, mas, ainda assim, dentro de um limite estabelecido pelas regras que compõem a sua base de conhecimento, como explicam Margaret Boden e Ernest Edmonds (2009, p. 4) no trecho destacado a seguir:

*When a program is written in a step-by-step (algorithmic) way, the programmer instructs the computer to “do A”, then “do B”, then under certain conditions “do C”, otherwise “do D” and so on. When a programmer writes rules (constraints), however, they tell the computer that (for example) “Z should always be bigger than Y”, “X must never equal W”, and so on—but they leave it to the computer system to work out how to apply those rules (BODEN; EDMONDS, 2009, p. 4).*

Shlomit Yanisky-Ravid (2017, p. 674) expressa o entendimento de que sistemas de representação do conhecimento “conheceriam” apenas informações e regras fornecidas por humanos, e, por isso, não seriam capazes de produzir resultados imprevisíveis que pudessem ser considerados criativos<sup>4</sup>.

Nestas primeiras décadas do século XXI, contudo, uma nova área da inteligência artificial ganhou proeminência: o aprendizado de máquina. Ao invés de fornecer o conhecimento ao sistema, o programador realiza um treinamento com base em milhares, milhões ou até mesmo bilhões de dados, a partir do qual o sistema computacional consegue identificar padrões que serão aplicados para a tomada de decisões<sup>5</sup>.

Nas palavras de Stuart Russell e Peter Norvig (2013, p. 605) o aprendizado de máquina pode ser definido da seguinte forma: “a partir de uma coleção de pares de entrada e saída, aprender uma função que prevê a saída para novas entradas”.

---

<sup>4</sup> Porém, o artista e programador Harold Cohen (s/d), que desenvolveu o sistema de representação do conhecimento AARON, que produzia obras de artes plásticas, inseriu alguns elementos aleatórios para que as regras não fossem seguidas com absoluta rigidez sempre.

<sup>5</sup> Philippe Lorenz, Karine Perset e Jamie Berryhill (2023) explicam que o modelo de aprendizado de máquina se baseia em inferência probabilística, ao invés de compreensão causal, e que, ao contrário dos humanos, que aprendem a partir de poucos exemplos, redes neurais profundas precisam de centenas de milhares, milhões, ou até mesmo bilhões, de dados.

Apesar de não se tratar de uma técnica nova, alguns fatores contribuíram para o seu “boom” nos últimos anos, como o crescimento da capacidade computacional, a disponibilidade gigantesca de dados em função da disseminação da internet e o desenvolvimento de novos algoritmos. Giovanni Sartor, Francesa Lagioia e Giuseppe Contissa (2018, p. 1-2) explicam quais são as principais diferenças entre a representação do conhecimento e o aprendizado de máquina:

*Until two decades ago, the main idea was that, to develop an intelligent system, humans had to provide a formal representation of the relevant knowledge, as well as algorithms to make inferences out of such knowledge. More recently, the focus has shifted on the possibility of applying machine learning algorithms to vast masses of data: given a vast set of examples of correct or interesting behaviour, embodied in a dataset, a system may learn to address new cases accordingly to the examples given (SARTOR; LAGIOIA; CONTISSA, 2018, p. 1-2).*

Mesmo dentro da área de aprendizado de máquina, há algoritmos diversos que podem ser escolhidos pelo programador, a depender do seu objetivo. Um dos mais utilizados em sistemas de inteligência artificial generativa é o das “redes neurais”, que é muito eficaz para lidar com uma quantidade muito grande de variáveis (como os milhares, ou até mesmo milhões, de elementos presentes em uma imagem, por exemplo).

Trata-se de um algoritmo que se estrutura a partir de uma hipótese de funcionamento do cérebro humano. Isto é, o caminho mais eficaz para resolver um problema que envolva uma quantidade muito grande de variáveis não é escrever milhões de programas diferentes, cada um destinado à solução de um problema específico, mas levar o sistema a aprender como processar diferentes tipos de dados. Alguns dos sistemas de inteligência artificial generativa mais avançados que surgiram nos últimos anos utilizam redes neurais, como o ChatGPT, o Midjourney e o DALL-E, por exemplo.

Os dois últimos, aliás, utilizam as chamadas “redes neurais adversariais” (“generative adversarial networks”), formadas a partir de duas redes neurais: enquanto uma é treinada a partir de várias obras existentes, como fotografias e pinturas (rede discriminadora), a outra começa a gerar imagens de forma caótica (rede geradora). Essas imagens produzidas pela rede geradora são avaliadas pela discriminadora, que começa a rejeitá-las. Assim, a rede geradora passa aprender a produzir imagens que se aproximem daquelas que foram utilizadas para treinar a rede discriminadora (MILLER, 2019, p. 89). Essa tecnologia normalmente é mais utilizada para a geração de imagens.

Já o ChatGPT emprega “modelo de linguagem”<sup>6</sup> (“large language models”) e “processamento de linguagem natural”<sup>7</sup>. As redes neurais são treinadas a partir de uma base de dados composta por milhões de textos, a partir dos quais se tornam capazes de calcular a probabilidade de que determinadas palavras sigam outras, e de que certas sentenças sigam outras.

Esses sistemas generativos citados, assim como muitos outros, funcionam através da interação com usuários a partir dos chamados “prompts”, que são instruções direcionadas pelos usuários ao sistema de inteligência artificial, para que sejam gerados tipos específicos de conteúdo (MAZZI, 2024, p. 2). Ou seja, o usuário fornece um comando ao sistema (“input”), que apresenta uma resposta

---

<sup>6</sup> De acordo com explicação presente no site do Google, “um modelo de linguagem é uma ferramenta de machine learning modelo que visa prever e gerar linguagem plausível. O preenchimento automático é uma de linguagem grande, por exemplo. Esses modelos estimam a probabilidade token ou sequência de tokens que ocorrem dentro de uma sequência mais longa”. Disponível em: <https://developers.google.com/machine-learning/resources/intro-llms?hl=pt-br>. Acesso em: 12 set. 2024.

<sup>7</sup> Segundo o site da IBM, “o processamento de linguagem natural, ou PLN, combina linguística computacional, modelagem baseada em regras da linguagem humana, com modelos estatísticos e de aprendizado de máquina para possibilitar que computadores e dispositivos digitais reconheçam, entendam e gerem texto e voz”. Disponível em: <https://www.ibm.com/br-pt/topics/natural-language-processing>. Acesso em 12 set. 2024.

“output”) a partir de cálculos probabilísticos realizados com base nos padrões identificados durante a fase de treinamento.

Apesar de serem instruções, os “prompts” dificilmente podem ser equiparados aos comandos realizados pelos artistas aos seus subordinados. Levando-se em consideração a divisão estabelecida por Ginsburg e Budiardjo (2018) entre concepção do plano criativo e a direção da execução, é muito improvável atribuir ao usuário um plano criativo e a direção da execução, já que os resultados gerados pelo sistema costumam fugir bastante de qualquer capacidade imaginativa do usuário.

Seria possível dizer, então, que o usuário fornece uma ideia, enquanto o sistema de inteligência artificial é o responsável pela expressão? Não se pode estabelecer, de antemão, uma resposta geral para todas as situações.

Afinal, o “prompt” realizado pelo usuário pode ser, em alguns casos, considerado uma mera ideia fornecida à máquina. Porém, em outros, ele pode ser uma criação intelectual por si só, demandando proteção por direito autoral. Nesse cenário, o próprio “prompt” seria uma expressão, não uma simples ideia.

Mas, mesmo nos casos em que o “prompt” seja uma criação intelectual, não se pode excluir a hipótese de que, por meio dele, o usuário forneça uma ideia para que o sistema de inteligência artificial produza um resultado. Ou seja, nesse cenário, o “prompt” pode ser tanto expressão, por si só, quanto ideia para a geração de um resultado pelo sistema computacional.

E o resultado gerado, pode ser considerado uma expressão? Como foi visto anteriormente, segundo nossa legislação, criações são “obras do espírito”, e autor pode ser apenas pessoa física. Por mais autônoma que seja, não se pode atribuir a expressão à inteligência artificial.

Parte minoritária da doutrina defende uma reforma legislativa, especialmente em países de “common law”, para possibilitar a atribuição de autoria a esses sistemas, mas ainda se trata de algo

muito embrionário e controverso. Enquanto não houver uma reforma radical nesse sentido, a proteção de obras geradas por inteligência artificial por direitos autorais dependerá da definição a respeito de qual indivíduo seria o responsável pela expressão.

Essa tarefa de buscar o ser humano responsável pela criação dos “outputs” gerados por sistemas de inteligência artificial que utilizam aprendizado de máquina é bastante complexa. Afinal, o usuário escreve um “prompt”, no qual o sistema computacional se baseia para produzir um resultado. Mas esse resultado será fornecido com base nos padrões aprendidos pelo sistema em um processo de treinamento realizado a partir de milhões, ou até mesmo bilhões, de dados. Ou seja, o “prompt” é uma parte importante do processo, mas pequena, se levarmos em consideração as diversas outras contribuições.

O programador, por sua vez, possui um papel importante ao escolher como será o processo de treinamento, quais bases de dados serão utilizadas e ao tomar outras decisões. Se houver uma escolha de uma base de dados composta apenas por pinturas de paisagens, por exemplo, o sistema não será capaz de fornecer qualquer “output” que não se assemelhe a uma imagem desse tipo. Da mesma forma, se um sistema é treinado para gerar apenas músicas de rock, ele não será capaz de produzir músicas clássicas.

Mas essas escolhas realizadas tanto pelo usuário quanto pelo programador estão bastante distantes da concepção de um plano criativo e do controle sobre a execução da obra, caso sigamos a classificação realizada por Ginsburg e Budiardjo (2018). Dificilmente, portanto, pode-se atribuir ao usuário ou ao programador a autoria sobre as obras (expressões) geradas por inteligência artificial.

Uma questão bastante interessante suscitada em ações judiciais que estão correndo nos Estados Unidos, especialmente os casos “New York Times” e “Sun”, diz respeito à chamada “cópia de estilo”. Tradicionalmente, o direito autoral não protege estilos, pois eles costumam ser considerados, pela doutrina, dentro do cam-

po das ideias. Uma pessoa que aprende um estilo de determinado pintor, ou de determinado músico, por exemplo, não comete violação de direitos autorais se reproduzir esse mesmo estilo em novas obras. Esse aprendizado se dá através da observação, da escuta, da leitura e de outras práticas humanas.

Sistemas computacionais aprendem, contudo, de uma forma bastante distinta. Eles não “observam”, “escutam” ou “leem” da mesma forma que os humanos. Para que o aprendizado ocorra, é necessário alimentá-los com dados, que são extraídos através de um processo chamado “mineração de textos e dados”<sup>8</sup>.

Esse processo de mineração envolve, necessariamente a reprodução dos bens intelectuais que serão o seu objeto, pois a análise computacional e a extração de dados dependem da criação de cópias da obra. Ou seja, para que o sistema consiga aprender determinado “estilo” (ideia), é inevitável que sejam realizadas reproduções de obras (expressões).

O “estilo”, aliás, pode abranger uma série de artistas, ou um artista específico. Um sistema de inteligência artificial generativa pode ser capaz tanto de gerar músicas ao estilo “bossa nova”, quanto músicas ao estilo de um artista específico, como Tom Jobim. Em ambos os casos, esse estilo será aprendido a partir de dados extraídos de obras, em um processo que depende, necessariamente, da reprodução delas.

Nesse cenário, a produção artística por meio de sistemas de aprendizado de máquina se afasta da concepção tradicional de arte na qual as leis de direitos autorais de boa parte dos países ocidentais, inclusive o Brasil, se baseiam. A definição de um momento específico no qual a ideia se transforma em expressão, através da

---

<sup>8</sup> O artigo 4º, inciso XIII, do Substitutivo apresentado pelo Senador Eduardo Gomes ao Projeto de Lei nº 2.338/2023, define “mineração de textos e dados” da seguinte forma: “processo de extração e análise com alto grau de automação de grandes quantidades de dados, realizados de forma direta nos dados primários, ou indireta a partir de outra ferramenta, a partir dos quais são extraídos padrões e correlações que gerarão informações relevantes para a pesquisa, o desenvolvimento ou a utilização de sistemas de inteligência artificial”

atividade criativa de um ser humano, torna-se cada vez mais difícil, senão impossível.

Vários agentes distribuídos e sem conexão entre si contribuem para a geração de obras por sistemas de inteligência artificial, mas nenhuma dessas contribuições é suficiente para atribuir autoria isolada a algum deles. A coautoria também não se verifica, tanto em função da ausência de cooperação entre esses agentes, quanto pelo fato de que um sistema computacional, que é destituído de personalidade jurídica, realiza boa parte do trabalho.

Isto é, o programador contribui ao desenvolver o programa, selecionando os algoritmos e os dados que serão utilizados para o seu treinamento. Ele pode escolher se o programa será voltado à geração de pinturas ou de músicas, e até mesmo o estilo a ser seguido. Mas, a partir dos dados de treinamento, o programa se torna capaz de aprender padrões que podem ser reproduzidos em novas obras que fogem demasiadamente de qualquer plano criativo do programador.

Já o usuário contribui ao fornecer “prompts” ao sistema, que podem até mesmo ser protegidos por direitos autorais, a depender do caso, mas dificilmente podem ser considerados um “plano criativo” das obras geradas de forma autônoma pelo programa de computador.

Por fim, os autores das obras utilizadas nas bases de dados de treinamento também têm a sua parcela de contribuição para as obras geradas por inteligência artificial, que pode variar a depender do programa ou do “prompt” inserido pelo usuário. Mas esses sistemas normalmente são treinados com base em milhares, milhões e, em alguns casos, até mesmo bilhões de dados, o que torna muito difícil estimar a contribuição de cada autor para a produção dos “outputs”.

Pode-se dizer, portanto, que a geração de obras por meio de sistemas de aprendizado de máquina coloca em xeque a divisão tradicional realizada pelas legislações de direitos autorais de boa parte

dos países ocidentais entre ideias e expressões. O estabelecimento de um momento preciso em que surge uma criação intelectual a partir da criatividade de algum, ou de alguns indivíduos, torna-se uma tarefa bastante difícil.

Em vez disso, há contribuições de diversos agentes, humanos e não humanos, sobre os “outputs” gerados pelos sistemas. Nossa concepção sobre os direitos autorais, e até mesmo sobre a própria arte e o fazer artístico, talvez precisem mudar radicalmente para se adequar aos novos tempos.

Nossas reflexões a respeito do caminho que o direito autoral seguir nesse novo contexto não devem ficar presas a concepções tradicionais sobre arte e direitos autorais, pois elas surgiram e se desenvolveram em determinados contextos históricos.

A obra “Shanzhai”, mencionada anteriormente, pode nos inspirar nesse caminho, ao apresentar uma visão sobre a atividade artística que destaca a sucessão de contribuições realizadas por diversos agentes, as transformações constantes das obras de arte, em um processo contínuo e interminável.

## CONCLUSÃO

No primeiro capítulo deste artigo, explicou-se a distinção que a doutrina e as leis de direitos autorais de boa parte dos países ocidentais, inclusive o Brasil, apresenta entre ideias e expressões.

Demonstrou-se que essa classificação está vinculada a uma concepção sobre arte e sobre a atividade artística que pode ser situada espacial e historicamente, pois surgiu no Ocidente, especialmente no Renascimento, e se desenvolveu ao longo dos séculos seguintes.

Ainda no primeiro capítulo, foi citada a obra “Shanzhai”, que mostra como a concepção chinesa de arte difere profundamente da ocidental. Ao invés de destacar um momento único no tempo como

o da criação, valorizam-se as contribuições de diversas pessoas ao longo de um processo contínuo e interminável.

No segundo capítulo, foram apresentados os desafios que a inteligência artificial generativa apresenta à distinção entre ideia e expressão. Torna-se cada vez mais difícil estabelecer um momento exato de criação, no qual um indivíduo (autor) transforma ideias em uma expressão criativa materializada em um suporte, ou divulgada em algum meio de comunicação.

Em vez disso, há contribuições de diversos indivíduos difusos, que se espalham pela rede, seja como programadores, usuários ou autores das obras que compõem as bases de dados de treinamento, além de atuação relevante do próprio sistema computacional, capaz de aprender padrões a partir de etapas de treinamento e de gerar “outputs” com base em probabilidades.

Nesse cenário, talvez seja o momento de deixarmos nossas concepções tradicionais de direito autoral de lado, pois não são úteis para solucionarmos os novos problemas que se apresentam no campo dos direitos autorais. As reflexões presentes na obra “Shanzhai” podem ser bastante adequadas para que ampliemos nossos horizontes e busquemos novas soluções que não fiquem presas à visão ocidental predominante a respeito da arte e da atividade artística.

## REFERÊNCIAS

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 8ª edição, revista atualizada por Eduardo C. B. Bittar. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

BODEN, Margaret; EDMONDS, Ernest. What is generative art?. **Digital Creativity**, v. 20, n. 1-2, p. 21-46, 2009. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/14626260902867915>. Acesso em: 09 set. 2024.

CARBONI, Guilherme. **Direito Autoral e Autoria Colaborativa na Economia da Informação em Rede**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

FOUCAULT, Michel. O que é um autor? *In*: FOUCAULT, M. **Ditos e Escritos: Estética – literatura e pintura, música e cinema**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 264-298. v. III.

GINSBURG, J. C.; BUDIARDJO, L. A. Authors and Machines. **Berkeley Technology Law Journal**, v. 34, n. 2, p. 343-456, 2018.

GOMBRICH, E. H. **A História da Arte**. Tradução de Cristiana de Assis Serra. Rio de Janeiro: LTC, 2013.

HAN, Byung-Chul. **Shanzhai**. Tradução de Daniel Guilhermino. Petrópolis: Vozes, 2023.

LEIA O TEXTO do convite que criou o termo inteligência artificial. **Época Negócios Online**, São Paulo, 13 mar. 2019. Disponível em: <https://epoca-negocios.globo.com/Tecnologia/noticia/2019/03/leia-o-texto-do-convite-que-criou-o-termo-inteligencia-artificial.html>. Acesso em: 04 set. 2024.

HAROLD Cohen – AARON. **Genetics and Culture**, s/d. Disponível em: [http://geneticsandculture.com/genetics\\_culture/pages\\_genetics\\_culture/gc\\_w05/cohen\\_h.htm](http://geneticsandculture.com/genetics_culture/pages_genetics_culture/gc_w05/cohen_h.htm). Acesso em: 06 set. 2024.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. 3. ed. Tradução de Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Editora 34, 2010.

LORENZ, Philippe; PERSET, Karine; BERRYHILL, Jamie. Initial policy considerations for generative artificial intelligence. OECD Artificial Intelligence Papers. 2023. Disponível em: [https://www.oecd.org/en/publications/initial-policy-considerations-for-generative-artificial-intelligence\\_fae2d1e6-en.html](https://www.oecd.org/en/publications/initial-policy-considerations-for-generative-artificial-intelligence_fae2d1e6-en.html). Acesso em: 06 set. 2024.

MAZZI, Francesca. Authorship in artificial intelligence-generated works: Exploring originality in text prompts and artificial intelligence outputs through philosophical foundations of copyright and collage protection. **The Journal of World Intellectual Property**. 2024. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/jwip.12310>. Acesso em: 06 set. 2024.

MILLER, Arthur. **The Artist in the Machine: The World of AI-Powered Creativity**. Cambridge: The MIT Press, 2019.

RUSSELL, Stuart; NORVIG, Peter. **Inteligência Artificial**. Trad. Regina Célia Simille de Macedo. São Paulo: Elsevier, 2013.

SARTOR, Giovanni; LAGIOIA, Francesca; CONTISSA, Giuseppe. **The use of copyrighted works by AI systems: Art works in the data mill**. 2018. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3264742](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3264742). Acesso em: 04 set. 2024.

WOODMANSEE, Martha. **The Author, Art, and the Market: Rereading the History of Aesthetics**. Nova Iorque: Columbia University Press, 1994.

YANISKY-RAVID, Shlomit. Generating Rembrandt: Artificial Intelligence, Copyright, and Accountability in the 3A Era--The Human-like Authors are Already Here- A New Model. **Michigan State Law Review** 659. 2017.

## CAPÍTULO 4

# DIREITOS AUTORAIS NA ERA DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: ANÁLISE DO CASO SARAH SILVERMAN CONTRA OPENAI

ANDRESSA SILVEIRA VIANA MAURMANN<sup>1</sup>

BRUNO MELLO CORRÊA DE BARROS BEURON<sup>2</sup>

LIZ BEATRIZ SASS<sup>3</sup>

### RESUMO

Este artigo trata das implicações jurídicas das Inteligências Artificiais Generativas no direito autoral. Debruça-se na temática do uso de dados protegidos para o treinamento de Inteligência Artificial Generativa. Diante disso, propõem-se a responder a problemática de pesquisa: como o uso de obras protegidas por direitos autorais no treinamento de modelos de Inteligência Artificial Generativas,

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD, da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Contato: andressasmviana@gmail.com.

<sup>2</sup> Doutorando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD, da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD, da Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Pesquisador do Grupo de Estudos em Direito Público – GEDIP da UFSC. Contato: brunomellobarros@gmail.com

<sup>3</sup> Professora adjunta no Departamento de Direito, no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina - PPGD/UFSC e no programa em rede em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação – PROFNIT/UFSC. É líder do Núcleo de Pesquisa em Propriedade Intelectual da UFSC (NUPPI). Contato: liz.sass@ufsc.br

como demonstrado no caso de Sarah Silverman, contra a OpenAI, desafia as leis de direitos autorais atuais? Para responder o problema, por meio do método de abordagem dedutivo aliado à utilização das técnicas de pesquisa documental e bibliográfica, o estudo é desdobrado em três tópicos. Inicialmente, a pesquisa busca apontar os desdobramentos dos direitos autorais na era da tecnologia. Após, são apresentadas as Inteligências Artificiais em um contexto geral para compreensão do objeto de estudo, por fim, a última parte faz uma análise do caso envolvendo a comediantes Sarah Silverman vs. OpenAI. Em conclusão, constatou-se que o desfecho desse caso terá implicações diretas nos desenvolvimentos futuros de modelos de Inteligência Artificial, bem como exige a evolução das legislações de direitos autorais. O equilíbrio entre garantir a inovação e a proteção das obras criativas será essencial para o avanço da tecnologia, sem comprometer os direitos dos autores. Sugere-se, como possível solução, um sistema de licenciamento para permitir o uso remunerado e controlado de obras protegidas, o que garantiria a compensação justa aos criadores, além da utilização de tecnologias como *block-chain* para monitoramento de uso de obras, as quais assegurariam remuneração automática e transparência.

**Palavras-chave:** Direito Autoral; Modelos de Linguagem de Grande Escala; Treinamento de Inteligência Artificial.

## INTRODUÇÃO

A era da Inteligência Artificial (IA) trouxe transformações profundas em diversos setores da sociedade, e o campo dos direitos autorais não é exceção. Com o desenvolvimento de modelos de linguagem de grande escala (LLMs), como o ChatGPT, surgiram novas questões sobre a legalidade do uso de dados protegidos por direitos autorais no treinamento dessas tecnologias. A criação de Inteligência Artificial (IA) que pode gerar textos, resumos e outras formas de conteúdo a partir de um vasto conjunto de dados, muitas vezes extraídos de obras literárias e científicas, desafia os conceitos tradicionais de autoria, originalidade e propriedade intelectual. Isso coloca em evidência a necessidade de adaptação das leis de direitos autorais para acompanhar o ritmo das inovações tecnológicas.

A problemática pode ser verificada no recente caso Sarah Silverman vs. OpenAI, no qual a comediante e autora, junto com outros dois escritores, alega que suas obras foram utilizadas indevidamente para treinar os modelos de Inteligência Artificial (IA) da OpenAI. A acusação sustenta que a tecnologia teria sido capaz de gerar resumos detalhados de seus livros, sem que houvesse autorização prévia, crédito ou compensação financeira. Esse caso, representa um dos muitos litígios que emergiram nos últimos anos, envolvendo a utilização de conteúdos protegidos no treinamento de Inteligência Artificial (IA), o que destaca as incertezas sobre os limites do “uso justo” (*fair use*) e o alcance da proteção dos direitos autorais no contexto digital.

A questão central do debate reside na definição de “obra derivada” e até que ponto o uso de dados protegidos pode ser considerado uma violação de direitos autorais. A legislação atual em muitos países, incluindo os Estados Unidos, onde o caso está sendo julgado, prevê exceções para o uso de obras em pesquisas e para fins educacionais, mas o uso comercial de obras protegidas, como alegado pelos demandantes, gera incertezas legais. A OpenAI, por sua vez, defende que seus modelos de Inteligência Artificial (IA) não reproduzem obras diretamente, mas aprendem padrões linguísticos, o que, segundo a empresa, se enquadra dentro do conceito de uso justo.

Neste contexto, este estudo busca, por meio do método de abordagem dedutivo, aliado à utilização das técnicas de pesquisa documental e bibliográfica, explorar os desafios e implicações legais do uso de obras protegidas no treinamento de Inteligência Artificial (IA). Além de discutir o caso Silverman vs. OpenAI, serão abordadas as possíveis soluções jurídicas que estão sendo propostas, tanto no âmbito legislativo quanto judicial, para regulamentar o uso de conteúdos autorais na era da Inteligência Artificial (IA). O objetivo é lançar luz sobre as tensões entre inovação tecnológica e proteção de direitos, bem como analisar como as decisões futuras

poderão moldar o cenário da criação artística e intelectual frente ao avanço das novas tecnologias.

## **1 FUNDAMENTOS LEGAIS E DESAFIOS DOS DIREITOS AUTORAIS NA ERA DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL**

O Direito Autoral é um ramo da Propriedade Intelectual, a qual se divide em três segmentos: a) Direito autoral – direito de autor, direitos conexos e programas de computador;

b) Propriedade Industrial – desenho industrial, indicação geográfica, marca e patente; e c) Proteção Sui Generis – cultivar, topografia e conhecimento tradicional (Panzolini; Dermatini, 2020).

Segundo Bittar (2005), o direito autoral é o ramo do direito privado que regula as relações jurídicas advinda da criação e da utilização econômica de obras intelectuais estéticas, compreendidas na literatura, nas artes e na ciência. É reconhecido, também, como um conjunto de direitos que protegem “criações do espírito” (Schirru, 2019).

Para além disso, o direito autoral possui uma trajetória marcada por transformações significativas ao longo dos séculos, desde a invenção da prensa por Gutenberg no século XV até os desafios contemporâneos impostos pelas novas tecnologias digitais.

De acordo com Sass (2019), a proteção dos direitos dos autores ganhou relevância com o surgimento da possibilidade de reprodução em larga escala e os baixos custos, o que culminou na criação da primeira norma legal sobre o tema: o Estatuto da Rainha Ana, de 1710, na Inglaterra. Esta legislação reconheceu formalmente o direito dos autores sobre suas obras, estabelecendo o conceito de propriedade intelectual como uma forma de proteger a produção literária e artística contra a cópia não autorizada, garantindo aos criadores o controle sobre a exploração de suas criações. Desde então, o direito autoral evoluiu para acompanhar as mudanças sociais,

culturais e tecnológicas, adaptando-se às novas formas de criação e distribuição de conteúdo que emergiram ao longo do tempo.

Quando há referência aos direitos autorais, também é de suma importância tratar sobre questões que são imprescindíveis para a sua existência, é o caso da necessidade de verificações da originalidade e criatividade no desenvolver da obra. A originalidade determina a capacidade de uma criação ser única e distinguir-se de outras preexistentes. Não se trata, portanto, apenas da novidade, mas também da expressão pessoal do autor refletida na obra, a fim de demonstrar características próprias e inconfundíveis que a diferenciam de qualquer outra do mesmo gênero (Afonso,2009). Sendo assim, a originalidade abrange a estrutura, composições de conteúdo e a manifestação pessoal do seu criador. Isso possibilita que o direito autoral proteja apenas as criações que realmente representam uma contribuição criativa única, evitando o monopólio de ideias comuns que são parte do domínio público.

A criatividade, por sua vez, é entendida como a capacidade de gerar ideias ou produtos originais e adaptáveis, caracterizando-se como uma atividade exclusivamente humana, segundo o direito autoral tradicional (Simonton, 2002). Portanto, é considerada criativa toda obra que resulta de uma escolha livre e consciente do autor, cuja liberdade de expressão cultural reflete a sua personalidade (Schirru, 2019).

Outro conceito importante do direito autoral quando se refere à utilização de novas tecnologias, sobretudo o seu treinamento, é o de domínio público. Este, refere-se ao conjunto de obras e criações intelectuais que não estão mais protegidas por direitos autorais, seja porque o prazo de proteção expirou, porque o autor renunciou a esses direitos, ou porque nunca estiveram sujeitas a proteção legal. Quando uma obra entra em domínio público, ela se torna de uso livre e pode ser utilizada, reproduzida, distribuída e adaptada por qualquer pessoa, sem a necessidade de autorização ou pagamento ao autor original. Essa ideia é fundamental para o equilíbrio entre a proteção dos direitos dos criadores e o acesso livre ao conhecimento

e à cultura, garantindo que, após um certo período, as obras possam ser integradas ao patrimônio comum da humanidade, promovendo a disseminação cultural e o desenvolvimento intelectual coletivo (Barbosa, 2012).

É importante salientar, ainda, que a Convenção de Berna (1986), bem como o Acordo TRIPS (1994), preveem como tempo mínimo para a proteção dos direitos do autor o prazo de 50 anos, contados a partir da sua morte. Sendo que alguns países, a exemplo do Brasil e Estados Unidos, determinam tempo mais longo. O Brasil prevê o prazo de 70 anos, contados de 1º de janeiro do ano subsequente ao falecimento do criador (Brasil, 1998), já os Estados Unidos determinam o prazo de 70 anos, contados da morte do Autor (Estados Unidos, 1976), para que então a obra passe a ser de domínio público.

A evolução dos direitos autorais e o avanço tecnológico constante apresentam desafios significativos para a área jurídica. Em particular, o surgimento da Inteligência Artificial (IA) trouxe à tona novas questões legais, colocando em debate os conceitos tradicionais de direito autoral e suas implicações neste contexto tecnológico inovador. Em resposta a esse cenário, diversos países iniciaram discussões e esforços para desenvolver regulamentações adequadas. A seguir, serão apresentados os mais recentes regulamentos e debates conduzidos pela comunidade internacional sobre o tema.

Os Estados Unidos são amplamente reconhecidos como um modelo regulatório de referência, em grande parte devido à natureza aberta de suas normas, à capacidade inovadora e ao fato de serem a jurisdição de origem de várias das principais empresas desenvolvedoras de tecnologias de Inteligência Artificial (IA). Em relação ao direito à pesquisa, o princípio do “*fair use*” (uso justo) tem sido interpretado pelos tribunais de forma a permitir a mineração de textos e dados para fins educacionais e de pesquisa. Esse conceito de “*fair use*” é caracterizado como aberto, geral e flexível, aplicável a qualquer uso, de qualquer obra, por qualquer usuário, para qualquer finalidade, sujeito a um teste de proporcionalidade

em quatro partes, oferecendo uma garantia importante para pesquisas que envolvem o uso de Inteligência Artificial (IA). Entretanto, a proteção autoral do “*output*” de produtos dessa tecnologia nos EUA, até o momento, não é passível de proteção e é considerado de domínio público, conforme política consolidada do Copyright Office estadunidense (Souza *at. al*, 2024).

Na legislação autoral estadunidense, a previsão é que a aplicação do “*fair use*” só poderá ser concretizada quanto estiverem presentes quatro fatores: a) o propósito e o caráter do uso, incluindo se tal uso tem natureza comercial ou é para fins educacionais sem fins lucrativos; b) a natureza da obra protegida por direitos autorais; c) a quantidade e substancialidade da parte utilizada em relação à obra protegida como um todo; d) o efeito do uso sobre o mercado potencial ou o valor da obra protegida por direitos autorais (Estados Unidos, 1976).

No Canadá, o mecanismo de “*fair dealing*” permite o uso de obras protegidas por direitos autorais para determinados fins, como pesquisa, estudo privado, educação, paródia, sátira, crítica ou reportagem de notícias. Esses fins são interpretados de maneira ampla pelos tribunais. Uma vez estabelecido que o uso é para um dos propósitos permitidos por lei, o tribunal deve determinar se o uso é justo, o que é uma questão de fato, a qual considera o propósito, o caráter, a natureza, a quantidade e o efeito da negociação, bem como as alternativas a ela (Souza *at. al*, 2024).

No Reino Unido, a Lei de Direitos Autorais, Desenhos e Patentes de 1998 prevê limitações aos direitos autorais, permitindo a mineração de textos e dados sobre obras protegidas para fins não comerciais, desde que o usuário tenha acesso legal à obra. Não há restrições específicas para pesquisas com objetivos não comerciais financiadas por parceiros comerciais (Souza *at. al*, 2024).

Na União Europeia, o arcabouço regulatório sobre a intersecção entre direitos autorais e IA inclui diversas normas, como o *Artificial Intelligence Act*, a Diretiva sobre direitos autorais no Mercado

Único Digital e a Diretiva InfoSoc. Essas normas abordam diferentes aspectos do uso de obras protegidas por direitos autorais, especialmente em atividades de mineração de textos e dados. A Diretiva CDSM, por exemplo, contém limitações específicas para mineração de dados que permitem o uso de obras protegidas para fins de pesquisa científica sem a possibilidade de “*opt-out*” pelos detentores de direitos, enquanto a mineração de dados para fins comerciais pode estar sujeita a reservas de direitos (Souza *at. al*, 2024).

O Japão adotou uma abordagem mais aberta para a exploração de obras, momento que introduziu a cláusula do Art. 30-4, na Lei de Direitos Autorais de 2018, que permite o uso de qualquer obra por qualquer usuário, desde que não seja para desfrutar das ideias ou emoções expressas na obra. Essa cláusula, amplamente interpretada, autoriza a exploração para mineração de dados, inclusive para fins comerciais, desde que certas condições sejam atendidas (Souza *at. al*, 2024).

Por fim, na América Latina, a maior parte dos países limita as exceções de pesquisa ao uso de trechos de obras, conforme o padrão mínimo exigido pelo Artigo 10(1) da Convenção de Berna. Apenas o Equador possui uma legislação específica que permite a mineração de textos e dados e mesmo assim de forma bastante restritiva, aplicável apenas a bibliotecas e arquivos (Souza *at. al*, 2024).

Como é possível perceber, as legislações discutem principalmente a questão da mineração de dados para treinamento de Inteligência Artificial (IA). Nesta fase, é onde geralmente ocorre a utilização de dados sem a permissão do detentor dos direitos autorais. Embora o assunto tenha certa efervescência no mundo acadêmico e legislativo, pela sua rápida aparição e evolução, os caminhos para a resolução da questão são um pouco nebulosos. Abrem-se questionamentos principalmente no que concerne à utilização de obras protegidas na fase de treinamento da Inteligência Artificial (IA). Ao mesmo tempo, apresentam-se alternativas para tal fato, como a possível remuneração a ser realizada a cada criador/autor, bem como em relação à possibilidade de exclusão, os chamados “*opt-out*”, dos

dados coletados sem autorização, e os riscos de substituição e desvalorização do trabalhador criativo.

Quanto à remuneração de autores e criadores, cujas obras são utilizadas para o treinamento de sistemas de Inteligência Artificial (IA). Geiger e Iaia (2023) argumentam que a compensação financeira deve ser vista como um direito fundamental, derivado de princípios que buscam equilibrar interesses conflitantes, nos quais estão inclusos a liberdade de expressão artística, o direito à ciência e cultura, e a proteção dos interesses morais e materiais dos criadores. Segundo Souza (2024), três principais justificativas emergem para o direito à remuneração: o uso de obras protegidas para o treinamento de Inteligência Artificial (IA); a substituição parcial ou total do trabalho de criadores humanos por produtos de Inteligência Artificial (IA); e a eventual violação direta de direitos autorais. Esses argumentos sugerem que o pagamento deve ser feito não apenas pelo uso de conteúdo protegido durante o treinamento dos modelos (*input*), mas também quando produtos dessas ferramentas substituem obras de criadores humanos no mercado.

Diversas alternativas têm sido propostas para regulamentar a remuneração de criadores, incluindo a negociação direta entre titulares de direitos e agentes de Inteligência Artificial (IA), a criação de fundos de gestão coletiva, e a implementação de fundos comuns para apoiar financeiramente autores e artistas. A negociação direta permite que os titulares de direitos autorais autorizem o uso de suas obras sob termos que considerem justos, similar aos acordos estabelecidos para o uso de conteúdo jornalístico por plataformas digitais. Já os fundos de gestão coletiva ou comuns visam assegurar que uma parcela das receitas geradas pela comercialização de produtos de IA sejam destinadas a empreendimentos criativos humanos, oferecendo suporte financeiro e oportunidades de treinamento. Essas medidas buscam equilibrar a inovação tecnológica com a proteção dos direitos e interesses dos criadores, garantindo-lhes uma compensação justa pelo uso de suas criações (Souza *at. al*, 2024).

Souza *at. al.* (2024) argumentam que a substituição de obras humanas por criações de Inteligência Artificial (IA) no mercado pode ter um impacto negativo significativo na produção criativa humana, conforme indicado por pesquisas recentes. Eles ressaltam que os modelos de linguagem, atualmente os principais geradores de conteúdo por Inteligência Artificial (IA), não são modelos de conhecimento e, portanto, carecem da capacidade de raciocinar sobre o conteúdo que processam. Consequentemente, o treinamento contínuo desses modelos com materiais sintéticos pode levar a resultados cada vez mais insatisfatórios. Para ilustrar esse conceito, os autores fazem uma analogia com o uso de fotocopiadoras: assim como cópias sucessivas de uma imagem resultam em perda gradual de nitidez e qualidade, o mesmo pode ocorrer com conteúdos gerados repetidamente por Inteligência Artificial (IA), o que leva a uma degradação progressiva da qualidade e originalidade do material produzido.

Desse modo, pode-se verificar que, embora existam teorias e tentativas de prever a melhor solução para conciliar o direito autoral e a continuidade do desenvolvimento tecnológico, muito ainda há de ser pensado. Para isso, é importante também verificar como ocorre o processo de treinamento da Inteligência Artificial (IA), as técnicas utilizadas como aprendizado de máquina, mineração de dados e claro os modelos de linguagem de grande escala, é o que se passará a analisar no próximo capítulo.

## **2 O PROCESSO DE TREINAMENTO DE MODELOS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E O USO DE DADOS PROTEGIDOS POR DIREITOS AUTORAIS**

A tecnologia da informação está cada vez mais presente no dia a dia da humanidade, como a Inteligência Artificial (IA), que tem se tornado mais acessível e presente nos diversos contextos sociais. Diferentemente dos moldes dos cinemas com “máquinas

do futuro” que possuem sentimentos, as técnicas empregadas hoje conseguem, por meio da utilização de repetições matemáticas, entregar resultados precisos para diferentes problemas.

O termo “Inteligência Artificial (IA)” ficou conhecido por meio dos estudos do professor de ciência da computação de Stanford, Jonh McCarthy, cujo conceito atribuído ao tema foi “a ciência e a engenharia de constituir máquinas inteligentes”. Tal conceituação foi apresentada em 1956 durante a celebrada Conferência de Dartmouth em New Hampshire, nos Estados Unidos. No entanto, a compreensão em torno de uma Inteligência Artificial (IA), nos moldes propostos, já havia aparecido ainda em 1950, nos estudos do cientista da computação inglês Alan Turing, o qual propôs a possibilidade da existência de máquinas inteligentes (Alencar, 2022).

Alan Turing (2021) apresentou o que foi chamado de jogo da imitação. Neste jogo a principal pergunta a ser respondida pelo autor era “podem as máquinas pensar?”. Para isso, inicialmente, propôs uma versão do teste com três participantes (A) uma mulher, (B) um homem, e (C) um interrogador, o qual poderia ser de qualquer um dos sexos, sendo que ambos os participantes deveriam provar que eram mulheres. O objetivo principal do jogo era o interrogador descobrir quem era o homem e quem efetivamente era a mulher. Logo após, o autor muda as regras do jogo, o objetivo passa a ser outro, trocar o participante (A) pela máquina, e descobrir ao final qual de ambos os jogadores é a máquina. Caso essa máquina conseguisse, por meio de suas respostas, convencer o interrogador de que era um ser humano, ela seria considerada inteligente.

Embora parecesse muito distante à época de Turing que uma máquina conseguisse simular atitudes humanas, com o desenvolvimento das novas tecnologias, cada vez mais as máquinas conseguem simular o comportamento humano. Inclusive, há casos em que computadores já teriam passado no teste desenvolvido pelo autor em 1950.

O primeiro computador a passar no referido teste foi o chamado Eugene Goostman, este programa de computador fingiu em 2014 ser um jovem ucraniano de 13 anos, durante a realização de um teste promovido pela Royal Society, em Londres. Na ocasião, Eugene fez com que 33% dos juízes humanos se convencessem de quem estavam conversando com um ser humano (Wallace, 2014).

Outra técnica que tem se destacado na Inteligência Artificial (IA) nos últimos anos, é o chamado aprendizado de máquina ou *machining learning*. Esta técnica, conforme relata o professor de Standford, Arthur Samuel, é uma subárea da ciência da computação voltada ao estudo da “habilidade de máquinas aprenderem sem uma programação explícita”. A denominação da ferramenta se refere exatamente a forma de sua aplicação, uma vez que recebe modelos de execução ideal para uma tarefa e é treinada por meio da repetição. Sendo assim, ao passo que executa aquela atividade, torna-se cada vez mais eficaz na conclusão da tarefa. (Alencar, 2022).

Dentro desta subárea, há também o chamado aprendizado profundo ou *deep learning*. Esta técnica, por sua vez, é útil em problemas complexos, tais como classificações de imagens, processamento de linguagem natural e reconhecimento de fala. Porém, desenvolvê-lo requer uma expressiva quantidade de dados e um grande poder de processamento (Boeing; Morais da Rosa, 2020). Sendo assim, o “*deep learning* está pavimentando o caminho para um futuro de IA mais próximo daquilo que se vê na ficção, para alcançar o nível humano de inteligência” (Gabriel, 2018).

É importante entender, ainda que de forma breve, como funciona a coleta e análise de dados, os quais são utilizados no treinamento da maioria das Inteligências Artificiais, sejam de aprendizado de máquina, ou aprendizado profundo. Essa coleta geralmente ocorre por meio do que é chamado de mineração de dados.

Mineração de dados, também conhecida como *data mining*, é um processo que envolve a coleta, limpeza, transformação, análise e interpretação de grandes conjuntos de dados para descobrir

padrões e extrair informações úteis. Essa técnica é fundamental no contexto da inteligência artificial (IA) e do aprendizado de máquina, pois permite que algoritmos aprendam com grandes volumes de dados, identificando correlações e tendências que não são evidentes à primeira vista (Han, Pei e Kamber, 2011; Kelleher e Tierney, 2018; Kroenke *et al*, 2016). A mineração de dados é utilizada em diversas áreas, como a predição de futuras descobertas científicas, o desenvolvimento de novos produtos e serviços, a gestão governamental e empresarial, e a melhoria de sistemas de segurança e diagnósticos médicos (Chen; Chiang; Storey, 2012).

Essa técnica, desempenha um papel crucial no desenvolvimento e aprimoramento de sistemas de Inteligência Artificial (IA), especialmente no treinamento de algoritmos de aprendizado de máquina. Esses sistemas, em geral, requerem milhões de entradas para aprender informações simples que uma pessoa seria capaz de reunir com poucas observações. Portanto, a seleção e a classificação de grandes quantidades de dados são fundamentais para que um algoritmo consiga obter o resultado mais precisos na saída de cada operação (Drexel *et al.*, 2019).

Perpassada as explicações gerais do que é Inteligência Artificial (IA), e em qual das ferramentas está sendo focado este trabalho, chega-se em um dos seus pontos principais, relatar o que são os Modelos de Linguagem de Grande Escala ou *Large Languages Models (LLMs)*, e explicar de que forma elas chegam no *output* desejado.

Modelos de Linguagem de Grande Escala, reconhecidos como LLMs, são modelos de Inteligência Artificial (IA) projetados para compreender, processar e gerar linguagem natural com alto nível de precisão e complexidade. Esses modelos são treinados utilizando redes neurais profundas que contêm bilhões de parâmetros, permitindo que eles aprendam representações complexas da linguagem a partir de vastos conjuntos de dados textuais (Atkinson-Abutridy, 2025). A capacidade dos LLMs de realizar diversas tarefas de processamento de linguagem natural, como tradução, resposta a perguntas, geração de textos, e muito mais, advém de seu treinamento

extensivo em grandes quantidades de texto, o que lhes permite capturar padrões linguísticos e contextuais.

O treinamento dessas ferramentas ocorre geralmente de três formas: coleta e preparação de dados, fase de pré-treinamento e ajuste fino e objetivo final. Para Atkinson-Abutridy (2025), o treinamento das LLMs, iniciam-se com a coleta de um vasto conjunto de dados textuais, geralmente extraídos de diversas fontes, como livros, artigos, websites e códigos.

Após a preparação dos dados, o modelo passa pela fase de pré-treinamento, que é crucial para o aprendizado inicial. Nesta fase, o LLM é treinado em um conjunto de dados grande e diversificado, antes de ajustá-lo em uma tarefa específica. Por exemplo, o modelo pode ser pré-treinado por um conjunto de texto geral, na Wikipédia, e então ser ajustada uma tarefa específica, como gerar textos referentes à notícias. Já o ajuste fino ou *fine-tuning*, refere-se à tarefa de treinar o modelo “pré-treinado” com um conjunto de dados menor e específico sobre a tarefa a ser realizada. Pode-se, por exemplo, utilizar um modelo pré-treinado em texto geral e ajustá-lo para uma tarefa de geração de legenda de filmes (Atkinson-Abutridy, 2025). O objetivo final do treinamento de LLMs é desenvolver um modelo que seja capaz de gerar respostas coerentes e contextualmente relevantes em linguagem natural, simulando a compreensão e a geração de texto humano, com alto grau de precisão e relevância.

O treinamento de modelos de Inteligência Artificial (IA) requer um volume imenso de dados, o que suscita preocupações significativas quanto à transparência desse processo, especialmente quando envolve conteúdos protegidos por direitos autorais. As empresas que desenvolvem e utilizam essa tecnologia enfrentam desafios consideráveis para comprovar que não utilizaram dados protegidos em seus treinamentos. Frequentemente, essas organizações justificam suas práticas alegando o uso de dados em domínio público ou invocando o princípio do “uso justo” para o desenvolvimento tecnológico. No entanto, essas justificativas nem sempre são suficientes para dissipar as preocupações éticas e legais relaciona-

das à utilização de dados protegidos no treinamento de modelos de Inteligência Artificial (IA).

Como pode se perceber, é necessário um vasto número de dados para que ocorra o treinamento do modelo, sendo uma das principais preocupações hoje é a transparência desses dados, sobretudo, quando se refere a dados que possuem direitos autorais garantidos. Empresas que empregam essa tecnologia, vêm enfrentando dificuldades de demonstrar que não houve a utilização de dados protegidos nos seus treinamentos, sendo que uma das principais justificativas é a utilização de dados que se encontram em domínio público ou então a questão do uso justo para o desenvolvimento da tecnologia.

No entanto, quando se trata de direito autoral, como falado no primeiro tópico deste artigo, o domínio público só ocorre com a morte do artista ou então quando não é reivindicada sua proteção. Portanto, o simples fato de o conteúdo estar disponível na internet, não possibilita seu uso indiscriminado pelas empresas de tecnologias, sem a devida autorização. Além disso, o uso justo na maioria das legislações, conforme relatado, aplicam-se para fins de pesquisa, e não para sistemas que obtenham lucros, como é o caso das grandes empresas de tecnologia, as quais se encontram entre as maiorias economias do mundo.

Em razão disso, no próximo tópico será realizado estudo de caso, o qual envolve exatamente a questão da reivindicação por autores de pagamento pela utilização dos dados de suas obras sem a devida autorização. Em contrapartida, apresenta-se também as visões de uma das empresas de tecnologia mais comentadas dos últimos tempos sobre o tema: a OpenAI, criadora do ChatGPT.

### **3 SARAH SILVERMAN VS. OPENAI E META: IMPLICAÇÕES LEGAIS E ÉTICAS PARA O USO DE OBRAS PROTEGIDAS NO TREINAMENTO DE IA**

Neste tópico, constatada a efervescência do tema, bem como os seus desafios, tratar-se-á acerca da do caso envolvendo a come-

diante Sarah Silvermann e os autores Christopher Golden e Richard Kadrey. Para isso, serão aventados os fundamentos que levaram os autores a reivindicarem a proteção do seu direito autoral, assim como a defesa apresentada pela empresa de tecnologia demandada. Isso porque, esse caso, com certeza, será um dos que irão decidir o futuro das questões envolvendo o treinamento de Inteligência Artificial (IA) e as obras autorais protegidas, pois ainda não há um consenso na área judicial, e nem mesmo acadêmica sobre o assunto.

Em julho de 2023, a comediante e autora Sarah Silverman (2023), junto com outros dois autores, Christopher Golden e Richard Kadrey, ingressaram com ação judicial em face da empresa OpenAI. Sustentam os demandantes que quando o ChatGPT, tecnologia desenvolvida pela empresa, é solicitado, gera resumos de suas obras protegidas por direitos autorais. Algo que, segundo as alegações, só seria possível se a ferramenta tivesse usado durante o treinamento a íntegra das obras. Os demandantes afirmam que os réus se beneficiam comercialmente e lucram substancialmente com o uso desses materiais protegidos. Defendem, ainda, que parte substancial dos dados usados para treinar os modelos da OpenAI, incluindo o ChatGPT, provém de fontes protegidas por direitos autorais, como livros escritos pelos demandantes, que teriam sido copiados sem consentimento, crédito ou compensação.

Os autores mencionam um artigo de junho de 2018, no qual a OpenAI revelou ter treinado o GPT-1 com o *BookCorpus*, uma coleção de mais de 7.000 livros inéditos de variados gêneros, como aventura, fantasia e romance. A OpenAI destacou que esse conjunto de dados era valioso por conter longos trechos de texto contínuo, permitindo que o modelo aprendesse a condicionar informações de longo alcance. No entanto, relatam que o *BookCorpus* é controverso, pois foi criado em 2015 por pesquisadores de IA para treinar modelos de linguagem. Afirmam que houve a cópia dos livros de um site chamado *Smashwords*, que hospeda romances autopublicados de forma gratuita. Embora sejam gratuitos, muitos desses romances estão protegidos por direitos autorais e foram incluídos no conjun-

to de dados sem a devida permissão, crédito ou compensação aos autores.

Além disso, inferem que a Ré também copiou inúmeros livros durante o treinamento do GPT-3. Em um artigo de julho de 2020, no qual a empresa apresentou o GPT-3, foi revelado que 15% do vasto conjunto de dados de treinamento veio de “dois corpora de livros baseados na Internet”, que a OpenAI chamou de “Livros1” e “Livros2”. É revelador que a OpenAI nunca tenha especificado quais livros compõem esses conjuntos de dados, embora existam algumas pistas e suposições, conforme os demandantes. Primeiro, a OpenAI admitiu que são “livros baseados na internet”. Segundo, ambos os conjuntos são aparentemente muito maiores que o *BookCorpus*. Com base nos números fornecidos pela OpenAI, o conjunto de dados “Livros1” é cerca de nove vezes maior que o *BookCorpus*, e o “Livros2” é aproximadamente 42 vezes maior. Como o *BookCorpus* contém cerca de 7.000 títulos, estima-se que o “Livros1” contenha cerca de 63.000 títulos e o “Livros2” cerca de 294.000 títulos.

Referem os autores, que o chamado Projeto Gutenberg, um arquivo online de e-books cujos direitos autorais expiraram, declarou em setembro de 2020 possuir mais de 60.000 títulos. Este projeto tem sido amplamente utilizado para treinar sistemas de IA devido à ausência de restrições de direitos autorais. Em 2018, uma equipe de pesquisadores de IA criou o “Corpus Padronizado do Projeto Gutenberg”, com mais de 50.000 livros. Com base nessas informações, os autores entendem que é possível que o conjunto de dados “Livros1” da OpenAI seja derivado do Projeto Gutenberg ou do *Corpus Padronizado*.

Por outro lado, estima-se que o conjunto de dados “Livros2” contenha 294.000 títulos. Os únicos “corpora de livros baseados na internet” que oferecem tanto material são sites conhecidos como bibliotecas-sombra, como *Library Genesis (LibGen)*, *Z-Library (B-ok)*, *Sci-Hub* e *Bibliotik*. Esses sites agregam livros disponíveis em massa via sistemas *Torrent*, e são conhecidos por suas práticas ilegais. Essas bibliotecas-sombra têm sido utilizadas para o treinamento de

Inteligência Artificial (IA), sendo fontes comuns de grandes volumes de livros para esse fim, o que sugere que o conjunto de dados “Livros2” da OpenAI pode incluir livros copiados dessas bibliotecas ilegais.

Os autores afirmam, também, ter realizado testes, sendo que quando o ChatGPT foi solicitado a resumir livros escritos pelos demandantes, ele produziu resumos bastante precisos. Embora alguns detalhes estivessem incorretos, o que é esperado em modelos de linguagem que combinam material derivado de várias fontes, o restante dos resumos é surpreendentemente exato. Segundo os autores, isso indica que o ChatGPT retém conhecimento de trabalhos específicos incluídos em seu conjunto de dados de treinamento e é capaz de gerar textos com conteúdo semelhante. Em nenhum momento, porém, o ChatGPT reproduziu informações de gerenciamento de direitos autorais dos demandantes incluídas nas obras publicadas.

Por fim, os autores destacaram, ainda, que os modelos de linguagem poderiam gerar trechos significativos de suas obras, o que, segundo eles, não se enquadra nas exceções de “uso justo” ou “fair use” previstas na legislação de direitos autorais estadunidenses. Com base nesses argumentos, os autores buscam uma compensação financeira e o impedimento do uso contínuo de obras sem a devida autorização.

Em contrapartida, a defesa da empresa demandada sustentou que seus modelos de linguagem não “copiam” as obras em questão, mas sim aprendem padrões linguísticos. Eles argumentam que esse processo se enquadra no uso justo (fair use) e não constitui infração.

Destacaram, ainda, que a lei de direitos autorais protege a expressão de ideias, e não as próprias ideias ou fatos. Além disso, argumentam que, como seus modelos são baseados em padrões estatísticos em vez de cópias diretas, não estão violando a lei de direitos autorais. A empresa demandada também contesta as alegações

dos autores sobre obras derivadas, afirmando que gerar saídas com base em padrões aprendidos de grandes conjuntos de dados não constitui a criação de uma “obra derivada”.

A demandada suscita que os autores não conseguem provar uma infração direta de seus direitos autorais. Defendem, ainda, que os autores não comprovaram que a OpenAI tinha o controle ou supervisão direta sobre as infrações alegadas, ou seja, que a empresa poderia ter evitado o uso indevido de suas obras protegidas por direitos autorais. Além disso, a OpenAI argumenta que os autores não provaram que a empresa teve um benefício financeiro direto proveniente dessas infrações.

Os autores acusam a empresa demandada de remover ou alterar informações de gerenciamento de direitos autorais, o que violaria a Seção 1202(b) da DMCA. Já a empresa argumenta que os autores não provaram suficientemente que eles alteraram qualquer informação de direitos autorais. Inclusive, afirma que o ChatGPT referenciou prontamente e repetidamente os nomes dos demandantes em seus resultados, e de fato gerou essas saídas em resposta às solicitações do advogado dos demandantes com base no CMI supostamente removido – exclui qualquer argumento de que a alegada “remoção” do CMI do conjunto de dados de treinamento foi intencional para facilitar ou ocultar a criação de saídas ChatGPT supostamente infratoras.

Por fim, a empresa demandada argumenta que as alegações dos autores com base nas leis estaduais, incluindo concorrência desleal, negligência e enriquecimento sem causa, são substituídas pela lei federal de direitos autorais. Eles também afirmam que os autores não apresentaram fatos suficientes que comprovem essas alegações conforme os padrões legais aplicáveis.

Quando há referência ao “fair use”, o tribunal estadunidense proferiu algumas relevantes decisões nos últimos anos, nas quais foram realizadas a aplicação do instituto. No caso *Getty Images Inc. v. Stability AI, Inc.* foi alegado a utilização de 12 milhões de imagens protegidas por direitos autorais para treinamento de algo-

ritmos de IA. A Stability foi acusada de violar direitos autorais ao utilizar imagens protegidas da Getty Images sem a sua autorização, bem como a cópia de legendas e metadados associados às imagens, a remoção ou alteração de informações de direitos autorais e incorporações de versões modificadas de marca d'água. O tribunal entendeu que a utilização das imagens protegidas não poderia ser considerada como "fair use". Isso porque, não havia qualquer propósito transformador, além de que concorria diretamente com o mercado da Getty Images (Alves, 2024).

Já em *Authors Guild v. HathiTrust Digital Library*, esta última foi demandada judicialmente pela primeira, em razão da digitalização de milhões de obras protegidas por direitos autorais, cuja disponibilização era direcionada às pessoas com deficiência visual. Neste caso, diferente do anterior, o tribunal entendeu que a digitalização para essa finalidade respeita os requisitos do "fair use", uma vez que são constatados benefícios sociais e educacionais em relação à sua utilização (Alves, 2024).

No mesmo sentido, foi o entendimento no caso *Authors Guild v. Google*, uma vez que a Google Books foi demandada judicialmente por ter digitalizado livros inteiros protegidos por direitos autorais sem a autorização dos seus autores. O tribunal, neste caso, entendeu que o serviço de pesquisa de livros, ofertado pela Google, era uma forma transformadora de "fair use", haja vista que disponibiliza um serviço educacional e de pesquisa valioso (Alves, 2024).

Logo após a verificação do "fair use" pelos tribunais estadunidenses, retorna-se ao principal caso objeto deste estudo. Como é possível verificar, ambas as partes, possuem sólidos argumentos, o que deixam as questões ainda mais difíceis de encontrar alternativas. No entanto, no que tange ao uso justo, trata-se de argumentação que deve ser muito bem analisada, uma vez que a legislação estadunidense é clara a respeito da necessidade da verificação dos quatro requisitos já tratados anteriormente neste trabalho. Um dos principais que se deve levar em consideração é a utilização comercial desses sistemas de tecnologia. Isso porque, as empresas de tec-

nologia, chamadas de *BigTechs*, têm movimentado vultuosos valores no mercado financeiro. Portanto, não há dúvidas das questões econômicas envolvidas. Enquanto a ideia do uso justo, seria necessariamente mais voltada para questões que não há uma geração de lucro pelo utilizador dos dados, ou seja, em prol dos avanços culturais e tecnológicos.

Ao mesmo tempo, não é razoável que os autores indiquem que a empresa utiliza dados piratas por mera suposição, sem qualquer embasamento sólido. Além disso, o simples fato de a Inteligência Artificial (IA) gerar resumo sobre a obra, não significa que ela foi treinada com o documento completo, existem inúmeros resumos e resenhas de livros na *web*, que também podem ser utilizadas como fonte de treinamento. Contudo, é de suma importância pontuar, que as empresas de tecnologias precisam ser mais claras quanto aos dados que são utilizados, ou seja, a transparência é uma questão essencial quando se refere ao uso de dados.

O caso relatado representa um marco nas discussões sobre direitos autorais no contexto de modelos de Inteligência Artificial (IA). Os questionamentos só aumentam, e, com certeza, não se está perto de achar uma resposta apropriada para tantas implicações dessa ferramenta nas mais diversas áreas. No entanto, a falta de um consenso claro nas esferas jurídica e acadêmica sobre o treinamento de Inteligência Artificial (IA) com materiais protegidos indica que este caso pode servir como precedente para futuros processos envolvendo grandes modelos de linguagem. O equilíbrio entre inovação tecnológica e a preservação dos direitos dos criadores será um dos grandes desafios das próximas décadas no que se refere ao desenvolvimento e regulamentação de modelos de Inteligência Artificial (IA).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste estudo, foram discutidos os desafios impostos pela Inteligência Artificial (IA) e seus modelos de linguagem de grande escala (LLMs), como o ChatGPT, no que diz respeito à

proteção dos direitos autorais. A análise partiu de um estudo do caso judicial envolvendo Sarah Silverman e outros autores contra a OpenAI, no qual eles alegam que suas obras foram utilizadas sem autorização no treinamento dos modelos da empresa. A questão central desse litígio reside na linha tênue entre o uso justo ou *fair use* e a violação de direitos autorais, especialmente quando o conteúdo de obras protegidas é empregado sem a devida autorização.

Foi abordada a estrutura legal em torno dos direitos autorais, que se baseia na proteção das “criações do espírito”, conforme definido por autores como Bittar (2005) e Schirru (2019). No entanto, com o avanço da Inteligência Artificial (IA), surgem novas questões sobre como esse tipo de tecnologia pode ou deve utilizar obras protegidas para seu treinamento, sem desprezar os direitos dos autores. A possibilidade de que os modelos de Inteligência Artificial (IA), ao aprender padrões linguísticos, acabem replicando trechos ou resumos de obras protegidas, como alegado pelos demandantes, gera uma discussão importante sobre a responsabilidade da OpenAI e outras empresas de tecnologia em garantir o respeito aos direitos autorais.

Um ponto central que permeia a análise é a necessidade de se equilibrar a inovação tecnológica com a proteção dos criadores. As obras protegidas desempenham um papel fundamental no treinamento dessas tecnologias, e a falta de transparência sobre quais dados são utilizados – e se eles estão protegidos por direitos autorais – levanta preocupações sobre o futuro da criação artística e intelectual. A defesa da OpenAI, por sua vez, argumenta que o uso desses dados se enquadra no conceito de uso justo, defendendo que o aprendizado de padrões linguísticos não constitui infração, pois não se trata de uma cópia direta de obras protegidas.

O caso Sarah Silverman vs. OpenAI representa um divisor de águas nas discussões jurídicas sobre a interseção entre direitos autorais e inteligência artificial. O desfecho deste litígio terá implicações diretas no desenvolvimento futuro de modelos de Inteligência Artificial (IA) e na forma como a legislação de direitos autorais pre-

cisará evoluir para lidar com as novas realidades tecnológicas. O equilíbrio entre garantir a inovação e a proteção das obras criativas será essencial para o avanço da tecnologia, sem comprometer os direitos dos autores.

Uma possível solução para a questão do uso de material protegido por direitos autorais no treinamento de IA seria a criação de um sistema de licenciamento específico para esse propósito. As empresas que desenvolvem Inteligência Artificial (IA) poderiam realizar acordos com detentores de direitos autorais, a fim de permitir o uso controlado e remunerado de suas obras para treinamento de modelos. Esse sistema possibilitaria que os criadores de conteúdo recebessem uma compensação justa pelo uso de suas criações, ao mesmo tempo que as empresas de Inteligência Artificial (IA) teriam acesso legal e ético a um vasto acervo de dados. A padronização desses acordos poderia evitar litígios e, ao mesmo tempo, promover um ambiente de colaboração entre criadores e desenvolvedores de tecnologia.

Além disso, adoção de tecnologias que facilitem a rastreabilidade e a remuneração automática pelo uso de obras protegidas, como o *blockchain*, também seria uma alternativa aos problemas indicados. Com essa tecnologia, seria possível monitorar o uso de obras de forma precisa, o que garantiria aos detentores de direitos remuneração sempre que suas criações fossem utilizadas no treinamento de algoritmos, assim como ocorre o pagamento de *royalties* aos autores de músicas que têm suas obras reproduzidas em público. Esse sistema conferiria maior transparência ao processo, o que permitiria aos autores controle sobre como e quando suas obras são usadas.

## REFERÊNCIAS

AFONSO, Otávio. **Direito Autoral:** conceitos essenciais. Barueri: Manole, 2009.

ALENCAR, Ana Catarina. **Inteligência Artificial, Ética e Direito [recurso eletrônico]**: Guia prático para entender o novo mundo. São Paulo: Expressa, 2022

ALVES, Victor Habib Lantyer de Mello. Inteligência artificial generativa e direito autoral: investigando os limites do uso justo na era da tecnologia. **Revista de Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência**, Encontro Virtual, v. 10, n. 1, p. 01-19, jan./jul. 2024. e-ISSN 2526-0014.

ATKINSON-ABUTRIDY, John. **Large Language Models: Concepts, Techniques and Applications**. 1ª ed. Boca Raton: CRC Press, 2025.

BARBOSA, Denis Borges. **Direito autoral e o interesse público**. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITTAR, Carlos Alberto. O Direito de Autor. *In*: BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BOEING, Daniel Henrique Arruda; MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Ensinando um robô a julgar**: pragmática, discricionariedade, heurísticas e vieses no uso de aprendizado de máquina no judiciário. Florianópolis: Emais, 2020. p. 24

BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. **Diário Oficial da União, Brasília**, DF, 20 fev. 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm). Acesso em: 12 set. 2024.

CHEN, H; CHIANG, R. H. L.; STOREY, V. C. Business Intelligence and Analytics: from Big Data to Big Impact. **MIS Quarterly: Management Information Systems**, vol. 36 (4), pp. 1165-1188, dez. 2012.

DREXL, J. *et al.* Technical Aspects of Artificial Intelligence: An Understanding from an Intellectual Property Law Perspective. **Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper Series** – Research Paper No. 19-13 (Research Group on the Regulation of the Digital Economy, 2019).

ESTADOS UNIDOS. Título 17 do Código dos Estados Unidos, Seção 107. **Lei de Direitos Autorais de 1976**. Washington DC, 1976. Disponível em: <https://www.copyright.gov/title17/>. Acesso em: 16 set. 2024.

GABRIEL, Martha. **Você, eu e os robôs: pequeno manual do mundo digital**. 2. Reimpr. São Paulo: Atlas, 2018.

HAN, J.; PEL, J.; KAMBER, M. Data mining: concepts and techniques. [s.l.] **Elsevier**, 2011. KELLEHER, J. D.; TIERNEY, B. **Data Science**. Cambridge: MIT Press, 2018.

KROENKE, D. M. et al. **Database Concepts**. 8ª ed. Nova York: Pearson, 2016.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC). **Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS)**. 15 de abril de 1994. Disponível em: [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/trips\\_e/t\\_agm0\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/t_agm0_e.htm). Acesso em: 12 set. 2024.

PANZOLINI, Carolina; DEMARTINI, Silvana. **Manual de direitos autorais**. Brasília: TCU, 2020.

SASS, Liz Beatriz. Autoria na sociedade informacional: fim do gênio criador? *In: WACHOWICZ, Marcos (coord.). Direito autoral & Marco civil na internet*. Curitiba: Gedai Publicações, 2015. pp. 79-107.

SHIRRU, Lucas. **Inteligência artificial e o direito autoral: o domínio público em perspectiva**. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2019/04/Luca-Schirru-rev2-1.pdf>. Acesso: 12 set. 2024.

SIMONTON, Dean Keith. **Na origem do gênio**. Tradução de Carlos Humberto Pimentel D. da Fonseca e Luiz Guilherme B. Chaves. Rio de Janeiro/São Paulo: Record, 2002.

SILVERMAN, Sarah *et al.* Silverman v. OpenAI, Inc., **3:23-cv-03416**. Tribunal Distrital, ND Califórnia. 2023. Disponível em: <https://www.courtlistener.com/docket/67569254/silverman-v-openai-inc/>. Acesso em: 16 set. 2024.

SOUZA, Allan Rocha de. *et al.* **IA e direitos autorais: regulação e impacto no Brasil**. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de Direitos Autorais (IBDAutoral), 2024.

TURING, ALAN. Computadores e Inteligência. *In: MEDEIRA, Tiago (Ed.). Alan Turing e Máquinas Inteligentes. Revista Movimento*, 28 jun.2021. Disponível em: <https://movimentorevista.com.br/2021/06/alan-turing-e-maquinas-inteligentes/>. Acesso em: 16 set. 2024.

UNIÃO DE BERNA. **Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas**. 9 de setembro de 1886 [Revisada em Paris, 1971 e emendada em 1979]. Disponível em: <https://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/>. Acesso em: 12 set. 2024.

WALLACE, Mark. Computer becomes first to pass Turing Test in artificial intelligence milestone – but academics warn of dangerous future. **The Independent**, 2014. Disponível em: <https://www.independent.co.uk/tech/computer-becomes-first-to-pass-turing-test-in-artificial-intelligence-milestone-but-academics-warn-of-dangerous-future-9508370.html>. Acesso em: 16 set. 2024.

## CAPÍTULO 5

# **SISTEMAS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL GENERATIVA E DIREITOS AUTORAIS: O CRITÉRIO DA CONTRIBUIÇÃO HUMANA EFETIVA PARA IDENTIFICAÇÃO DA TITULARIDADE DOS DIREITOS AUTORAIS**

MAURÍCIO TAMER<sup>1</sup>

### **RESUMO**

O presente trabalho aborda o problema científico da definição da titularidade de direitos autorais nas criações geradas com o uso de Sistemas de Inteligência Artificial Generativa. Destaca-se a capacidade disruptiva dessas tecnologias em replicar e até superar habilidades humanas, o que torna a discussão sobre a proteção de obras intelectuais cada vez mais relevante. A pesquisa explora a autonomia e a independência técnica dos sistemas, que simulam comportamentos humanos e geram novidades, impactando o cenário jurídico. Focamos na relação entre essas criações e a legislação de direitos autorais, considerando tanto a capacidade dos sistemas de criar obras quanto o uso de obras de terceiros. Como hipótese, propomos um critério de avaliação baseado no grau de contribuição humana efetiva

---

<sup>1</sup> Doutorando em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2016). Graduado em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2012). Professor dos Cursos de Pós-Graduação da Universidade Presbiteriana Mackenzie (Direito Processual Civil, Compliance Digital e Direito Digital). Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação na UNASP. Supervisor Acadêmico da Pós-Graduação em Advocacia em Direito Digital e Proteção de Dados na EBRADI. Professor em outros cursos de graduação e pós-graduação. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual - IBDP. Membro do Grupo de Pesquisa “Direito Penal Econômico e Justiça Penal Internacional” - Universidade Presbiteriana Mackenzie. Advogado e árbitro.

na criação, a ser discutido neste trabalho, visando oferecer uma abordagem inicial para enfrentar a complexidade do tema.

**Palavras-chave:** Propriedade Intelectual. Direito Autoral. Inteligência Artificial.

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa desenvolver, de forma central, o seguinte problema científico: é possível estabelecer um critério que se apresente, ao menos inicialmente, seguro para definição da titularidade de direito autoral nas criações envolvendo o uso de Sistemas de Inteligência Artificial Generativa?

A importância de tal abordagem parece estar circunscrita, sobretudo, na capacidade disruptiva dos Sistemas de Inteligência Artificial (IA) – sobre os quais tentaremos explorar conceitos ao longo do desenvolvimento – de replicar e até ultrapassar as habilidades humanas (McGNNIS; O. PEARCE, 2018, pp. 3043-3044).

Ainda que a ideia de aprofundamento sobre a capacidade de inteligência ou não de tais sistemas esteja posta (CRAWFORD, 2021), a capacidade técnica de replicar comportamentos comparáveis tem se apresentado de forma destacada.

Como se verá, mais problematizando o tema do que visando trazer respostas exaustivas, a questão ganha cada vez mais relevância e valor com a capacidade de tais sistemas de agir autonomamente a partir da complexidade algorítmica que usa imensa quantidade de dados como insumo.

Autonomia e independência técnica esta que, muitas vezes, cria situações figurativas e de sequencial técnico capazes de imitar os comportamentos humanos ou de realizar ações a estes equiparáveis. Honestamente, não fosse tal capacidade simularem uma atuação *como se humanos fossem*, parece-nos que a discussão de seu posicionamento relacionado à proteção das obras intelectuais po-

deria estar esvaziada. O problema científico jurídico, portanto, tem base e raiz claras na capacidade tecnológica gerada recentemente.

Esta capacidade de atuar de forma que simula o fazer humano – inclusive gerando a novidade – traz reflexos em várias esferas. Porém, em recorte epistemológico e para relevância deste trabalho, focamos aqui na discussão jurídica em relação às criações decorrentes desta capacidade e que, no caso da produção humana, são caracterizadas como obras intelectuais protegidas conforme regime posto na legislação internacional, brasileira e, mais especialmente, na Lei de Direitos Autorais (LDA). Seja porque os Sistemas de IA Generativa passam a ser capazes de criar tais obras, seja porque podem utilizar de obras autorais de terceiros no processo criativo.

Ao final, como hipótese, propomos uma das abordagens que me parecem possíveis de enfrentar o tema e iniciar uma resposta. Propomos a análise do tema pela abordagem a partir do grau de contribuição humana na criação ou uso de obras protegidas por Sistemas de IA Generativa, o que passamos a chamar, em proposta para discussão neste trabalho, de *critério da contribuição humana efetiva (c.h.e.)*.

## 1 CONTEXTUALIZAÇÃO

### 1.1 Sistemas de IA

Focando no problema científico em si, não temos o objetivo de exaurir discussões técnicas e jurídicas sobre o que seriam Sistemas de IA. O necessário neste artigo, a nosso ver, é explicar o essencial sobre *a capacidade técnica de criação equiparável à capacidade humana de forma simulada*. Ou seja, a capacidade de tecnicamente simular a geração de algo novo (criação) como um ser humano é capaz de fazer. Parece-nos, como introduzido anteriormente, que a capacidade de criação ou geração de conteúdos ou obras é o principal ponto de intersecção sobre o qual repousa a problematização.

De uma maneira geral, a Inteligência Artificial pode ser entendida como um conceito amplo que engloba toda uma família de mecanismos que, tecnologicamente, podem simular, ao menos em aparência, comportamentos humanos de captar informações, categorizá-las e atuar ou reagir de acordo com estes processos anteriores.

Um Sistema de IA, em uma proposta de entendimento que entendemos ser útil para este trabalho, pode ser entendido como o *conjunto* de elementos intelectualmente organizados (“sistema”) vocacionado ou direcionado a executar tarefas de captação de dados e informações, categorização e entendimento destes e geração de resultados como previsões, conteúdos, recomendações e decisões (“inteligência artificial”). Na definição jurídica estabelecida pelo EU AI Act após muito debates, Sistema de IA é “um sistema baseado em máquinas concebido para funcionar com níveis de autonomia variáveis, e que pode apresentar capacidade de adaptação após a implantação e que, para objetivos explícitos ou implícitos, e com base nos dados de entrada que recebe, infere a forma de gerar resultados, tais como previsões, conteúdos, recomendações ou decisões que podem influenciar ambientes físicos ou virtuais”. (Artigo 3º (1)).

A potencialidade de uso de tais sistemas é incontável, porém, neste trabalho, nos interessa aquele uso ou capacidade que pode simular, em aparência, o comportamento humano. Pensamos que o corte de análise está, assim, circunscrito nos chamados Sistemas de IA Generativa. Ou seja, Sistemas de IA que geram conteúdos a partir dos bancos de dados que têm acesso e do treinamento que tais sistemas executaram anteriormente sobre tais bancos de dados.

Naquilo que pertine a este trabalho, cumpre-nos sinalizar que tais Sistemas de IA Generativa são baseados notadamente nos modelos conhecidos como *Large Language Models* (LLMs) que são uma linguagem baseada em redes técnicas neurais profundas (*deep neural networks*) com bilhões de parâmetros estabelecidos e treinados (formados) a partir de vastas quantidades de dados (ZHANG, 2024, p. 5).

Nestes, em linhas gerais, o conteúdo é gerado a partir de um enorme exercício estatístico que considera a gigantesca quantidade e variedade de dados que o sistema tem acesso. O conteúdo ou a resposta (no caso de Sistema de IA que funciona mediante solicitação humana – *prompt*) é escolhido pelo sistema a partir das probabilidades precisas de interação com a linguagem existente em seu banco de dados. É justamente esta quantidade enorme de dados e as variações profundas de cálculo algorítmico que permite resultados assertivos e, por isso, com a *aparência simulada como se um comportamento responsivo humano fosse*.

O sistema gera o conteúdo que entende ser aquele *mais provável* que um ser humano geraria (simulação), probabilidade esta que é aferida por estatística a partir dos múltiplos cruzamentos de dados feitos pelo sistema. Não por outra razão, como dito, quanto mais dados o sistema tiver acesso, maiores e mais precisas são as chances de que o sistema alcance sucesso na sua tarefa de replicar ou imitar um comportamento humano. O que explica, em parte, os avanços recentes de tal tecnologia *pari passu* à consolidação dos fenômenos do *big data* e da datificação.<sup>2</sup>

Os exemplos são variados e conhecidos, incluindo os sistemas ChatGPT e BARD para geração de textos; Midjourney e Stable Diffusion para geração de imagens; WaveNet e DeepVoice para criação de áudio; Make-A-Video e Synthesia para vídeos etc.

Bem grosso modo, estes processos de geração de conteúdo podem ter início de dois modos.

Um primeiro mediante comando (*prompt*) do usuário que, conforme solicitação textual específica determina que o Sistema de IA gere um conteúdo (*output*) a partir do texto informado (*input*) –

---

<sup>2</sup> Nas palavras de Wiktor Mayer-Schönberger e Kenneth Cukier, a datificação é caracterizada com um fenômeno social-tecnológico em que tudo pode ser descrito na forma de dados de modo que possa ser registrado, analisado e reorganizado (*Big data: a revolution that will transform how we live, work and think*, Nova Iorque : Houghton Mifflin Harcourt, versão eletrônica, 2014).

algo como: “crie a letra de uma música, no estilo das letras de Chico Buarque, sobre um sujeito que deixa sua terra natal para ir morar no estrangeiro” ou “crie um quadro de estilo renascentista, com cores frias e que retrate personagens italianos historicamente conhecidos”. Na primeira simulação, o sistema, devidamente treinado, buscará respostas estatisticamente viáveis para “letra música”, “letras de Chico Buarque”, “terra natal”, “estrangeiro” etc. e fornecerá um texto de uma letra de música que, com base na sua análise automatizada seria estatisticamente similar a uma letra original de Chico Buarque. O mesmo acontecerá na segunda simulação, em que o sistema procurará referências para “quadro”, “estilo renascentista”, “cores frias”, “personagens italianos historicamente conhecidos” etc. e gerará uma arte com os elementos que julga corretos.

Em outra possibilidade de início do processo de geração de conteúdo, esta acontece sem o comando específico do usuário, mas em uma espécie de *atitude espontânea* do próprio Sistema de IA. Este, por alguma razão técnica, identificou a necessidade ou conveniência de gerar um novo conteúdo com autonomia. Isto ocorre por meio do fenômeno do *machine learning* em que os Sistemas de IA são capazes de realizar tarefas de forma independente (sem qualquer comando humano), cuja execução de tais tarefas e cujos resultados são baseados nos processos de aprendizados anteriores dos próprios sistemas (LOTZ, 2020). Ou seja, bem grosso modo, os sistemas passam a atuar de forma independente em razão dos resultados dos processos anteriores, acumulados entre processos dependentes de comando humano e igualmente independentes. No caso dos Sistemas de IA Generativa, o fenômeno do *machine learning* pode ser responsável por criar conteúdos de forma independente.

É claro que estes dois modos (comando humano e *machine learning*) nem sempre apresentam limites claros entre se um ou outro está ocorrendo. É muito comum que ambos aconteçam de forma somada (o usuário solicita um resultado e este resultado é entregue também com certa independência a partir do processo de *machi-*

*ne learning* executado). Isto só protagoniza ainda mais o problema científico deste trabalho.

## 1.2 Direito da Propriedade Intelectual

O Direito da Propriedade Intelectual pode ser compreendido como “a soma dos direitos relativos às obras literárias, artísticas e científicas, às interpretações dos artistas intérpretes e às execuções dos artistas executantes, aos fonogramas e às emissões de radiodifusão, às invenções em todos os domínios da atividade humana, às descobertas científicas, aos desenhos e modelos industriais, às marcas industriais, comerciais e de serviço, bem como às firmas comerciais e denominações comerciais, à proteção contra a concorrência desleal e todos os outros direitos inerentes à atividade intelectual nos domínios industrial, científico, literário e artístico.” (OMPI, 1990).

Engloba, portanto e naquilo que pertence à presente discussão, o conjunto de normas jurídicas relacionados às propriedades industriais, os direitos autorais e outros direitos sobre bens imateriais de vários gêneros. (BARBOSA, 2010, p. 10)

No Brasil, destacadamente, tal Direito é formado pelo conjunto dos seguintes textos normativos: Constituição Federal, Lei de Propriedade Industrial (Lei Federal nº 9.279/1996) – responsável pelo regime de regulação das propriedades industriais tais como patentes, marcas e desenhos industriais, Lei de Direito Autoral (Lei Federal nº 9.610/1998) – responsável pelo regime de regulação da proteção das obras autorais e Lei de Software (Lei Federal nº 9.609/1998) – responsável pelo regime de proteção dos programas de computador.

Em relação a este artigo, pensamos que o raciocínio está circunscrito à proteção do direito autoral, justamente em razão da busca de entendimento se os Sistemas de IA podem ser pessoas de direitos em razão da criação de obras ou uso de obras de terceiros.

Obras estas que são objeto de proteção especialmente pela Lei de Direitos Autorais (LDA). Não esqueçamos também da mencionada Lei de Software dedicada à proteção dos programas de computador em si, como se verá.

Neste espectro, o Direito Autoral brasileiro, calcado sobremaneira no sistema do *droit d'auteur* francês, consolida a estruturação jurídica que permite a exploração econômica exclusiva das obras produzidas como uma forma de incentivo a “encorajar a produção de novas obras artísticas e científicas, viabilizando, assim, o ideal de progresso contínuo e evitando seu indesejável estancamento.” (TRIDENTE, 2009, p. 17). Igualmente, “A razão de tudo isso é muito simples: é que a exclusividade do direito da reprodução não foi concedida ao autor com o propósito de transformar sua obra num intangível e odioso monopólio, mas para lhe servir de estímulo à produção de novas obras ao progresso das letras, das artes e das ciências. Assim, a proteção que o Estado confere ao autor não é apenas em razão de sua respeitável pessoa, mas no interesse dele e também do público, destinatário natural de sua obra.” (DUVAL, 1985, p. 60).

Além deste aspecto econômico, o direito brasileiro também protege o aspecto não econômico das obras, especialmente a ideia de que a personalidade do autor é concretizada e externalizada em suas obras, conferindo-lhe direitos morais (Artigo 24, LDA). Nesse sentido, “A afirmação do direito de propriedade mostrou-se, porém, insuficiente para compreender todos os aspectos de garantia que se almejava conferir aos autores, pois a ênfase desse modelo recaía no aproveitamento pecuniário da obra, sem levar em consideração outros aspectos da atividade criativa como, por exemplo, o interesse do criador em associar seu nome à obra depois de vendida (também referido como o direito de ver reconhecida a ‘paternidade’ da obra. Surgem então as teorias que incluem o direito autoral entre os direitos da personalidade, reconhecendo nas obras criadas uma extensão única da personalidade dos seus criadores, o que resultou na consagração dos ditos ‘direitos morais’ do autor.” (TRIDENTE, 2009, p. 7).

Estas estruturas normativas estão consolidadas historicamente na premissa da *criação humana*. É a criação produzida pelo ser humano (e não por um Sistema) que é objeto de proteção jurídica. Um produto do seu “espírito”. Assim “Como a atuação do intelecto converge ou para a satisfação de objetivos estéticos, ou para a produção de bens materiais, de sua exteriorização resultam – conforme anotamos – duas espécies de obras: as de cunho estético e as de cunho utilitário, submetidas, as primeiras, ao regime do Direito de Autor e, as segundas, ao do Direito de Propriedade Industrial. Isto significa que o objetivo do Direito de Autor é a disciplinação das relações jurídicas entre o criador e sua obra, desde que de caráter estético, em função, seja da criação (direitos morais), seja da respectiva inserção em circulação (direitos patrimoniais), e perante todos os que, no circuito correspondente, vierem a ingressar (o Estado, a coletividade como um todo, o explorador econômico, o usuário, o adquirente de exemplar). Inúmeras expressões são utilizadas para designar a criação estética: “obra”, “obra de engenho”, “obra intelectual”, “criação” ou “produção de espírito”, “obra de espírito”, e outras, inclusive com a especificação de seu conteúdo, a saber: “obra literária, artística e científica”. Com efeito, são as emanções do gênio humano das artes, da literatura, da ciência que recebem proteção no âmbito do Direito de Autor.” (BITTAR, 2019, p. 41).

Tais criações do *espírito humano* (logo não relacionadas a processos criativos *artificiais*) são legalmente protegidas como *obras* conforme lista exemplificativa do Artigo 7º, LDA. Conferindo, aos autores *humanos*, direitos morais e patrimoniais (Artigos 22 a 48, LDA).

### 1.3 Intersecção do problema científico

Nesta contextualização, parece-nos que a análise do problema científico está circunscrita na análise conjunta de dois elementos: (i) a existência de Sistemas de IA Generativa capazes de criar conteúdos humanos de forma simulada e, portanto, resultados que podem

ser juridicamente entendidos como “obras protegidas” – na leitura fria não humanista do texto normativo; (ii) os direitos autorais e a premissa de proteção dos direitos autorais como a criação humana, o *produto do espírito humano*.

As respostas possíveis para este problema parecem-me estar na intersecção destes elementos. Nesta perspectiva, entendemos que contextualização revela que o problema deste trabalho estaria justamente circunscrita em saber qual a proteção sobre as obras geradas pelos Sistemas de IA Generativa (proposição do *critério da contribuição humana efetiva*). Na sequência, em metodologia hipotética,

## 2 CONSTRUÇÃO DA RESPOSTA DO PROBLEMA CIENTÍFICO

### 2.1 Sistemas de IA como meros instrumentos do comportamento humano

Iniciando a tentativa de resposta ao problema científico, os Sistemas de IA podem ser utilizados apenas como meros instrumentos do comportamento humano.

São situações de menor complexidade de entendimento em que tais sistemas são utilizados como ferramentas do autor-criador. E, também por isto, situações em que o problema científico aqui posto se apresenta de forma tímida, bastando a identificação de que uma pessoa humana criou e gerou a obra, contando com Sistemas de IA apenas de forma instrumental.

Falamos aqui dos Sistemas de IA de propósito geral que trabalham, por exemplo, na compilação de dados e apresentação de resultados, mas sem *criar* propriamente. A contribuição técnica assim, grosso modo, está restrita a auxiliar o autor naquilo que ele precisa e comanda. Como pincéis ou instrumentos musicais, os Sistemas de IA também viabilizam a criação da obra. Imagine-se, por exemplo, o autor de um livro que utiliza de sistemas para compilação de dados oriundos de levantamento empírico de sua pesquisa.

Neste cenário, a cogitação dos Sistemas de IA como titulares de direitos autorais parece-nos sem espaço (ressalvadas as situações limítrofes tratadas nos próximos itens), vez que a figura autoral está clara, sendo o autor da obra em si o verdadeiro sujeito de direitos.

## **2.2 Sistemas de IA que contribuem no processo criativo: o critério da contribuição humana efetiva**

Diferentemente da situação anterior, em que os Sistemas de IA claramente se apresentam como meros instrumentos, o problema se apresenta em maior complexidade se tais sistemas contribuem diretamente no processo criativo da obra.

Antes de tecer maiores considerações, repisamos mensagem feita anteriormente: proponho aqui uma abordagem que me parece válida e fazer sentido, sustentada no critério abaixo descrito. A pretensão de exaurir o tema seria, claramente, pretensiosa ou carregada de uma abjeta e atrevida ignorância.

Certamente o tema é digno de estudo dedicado, extenso e apartado, mas o processo criativo de uma obra autoral, seja de qual perfil for e de uma maneira geral, é constituído em etapas de vão desde a concepção da ideia até a concretização da obra pronta enquanto bem jurídico de proteção autoral.

Entender quem é o autor digno de proteção, assim, parece-nos que passa por verificar, com a máxima previsão possível, qual a parcela de contribuição humana no processo criativo da obra, o que proponho chamar de *critério da contribuição humana efetiva (c.h.e.)*.

Se no caso do item anterior, a *c.h.e.* é predominante (*c.h.e. principal* ou *predominante*), pensamos que tem o ser humano autor a titularidade sobre a obra e, em decorrência, os direitos patrimoniais e morais pertinentes, nos termos da Lei de Direitos Autorais. Se, todavia, há contribuição humana (*c.h.e. acessória* ou *residual*) não é

predominante ou é residual, penso não haver sentido na proteção autoral dos sujeitos humanos que participaram da criação.

Como então identificar qual o perfil do *c.h.e.* aqui proposto? Entendemos que uma abordagem possível é a realização prática metodológica do que passamos a chamar de *Teste de Fator Dominante* ou *Teste de Predominância*. Consiste em identificar qual dos elementos está mais presente que o outro, se a contribuição humana efetiva prevalece ou se o Sistema de IA Generativa prevalece. A ideia é decompor e entender todos os elementos presentes e determinar, em escala, quais deles prevalecem sobre os outros em exercício de ponderação.

No caso da geração de obras autorais, pensamos que a avaliação da prevalência deva se dar sobre o principal elemento que caracteriza a obra como protegida: sua originalidade.<sup>3</sup> Sobre tal requisito, é a lição de Carlos Bittar:

Cumpra, a par disso, haver originalidade na obra, ou seja, deve ser integrada de componentes individualizadores, de tal sorte a não se confundir com outra preexistente. Há que ser, intrínseca e extrinsecamente, diferente de outras já materializadas. Deve revestir-se de traços ou de caracteres próprios, distintos de outros já componentes da realidade. Entretanto, esse conceito deve ser entendido em termos objetivos: a identificação de elementos criativos próprios faz entender-se original a obra. A tendência, a propósito, é a da proteção de toda e qualquer obra estética, desde que individualizada por essência própria. Ademais, apresenta a originalidade caráter relativo, não se exigindo, pois, novidade absoluta, eis que inexorável é, de um ou outro modo, o aproveitamento, até inconsciente, do acervo cultural comum. Basta a existência, pois, de contornos próprios, quanto à expressão e à composição, para que a forma literária, artística ou científica ingresse no circuito protetor do Direito de Autor. (BITTAR, 2019, p. 44).

---

<sup>3</sup> "(BITTAR, Carlos Alberto. *Idem*, p. 44).

Assim, o *c.h.e.* seria aferido, nesta proposta, a partir da avaliação de qual fator (humano ou IA) foi dominante na geração da originalidade. Tal critério se apresentaria, assim, no que propomos, como uma peça-chave ou fiel da balança na identificação de quem seria o autor da obra. No caso de *c.h.e. principal ou predominante* teríamos a caracterização da autoria humana. No caso de *c.h.e. acessória ou residual*, a autoria artificial, em relação à qual, então sim, precisamos entender sobre quem recairia a titularidade da obra.

A aferição deste critério nos parece se provar útil a partir de alguns exemplos que testam tal proposta.

Pensemos, por exemplo, na situação em que a contribuição humana se dá apenas no desenvolvimento do programa ou dos programas de computador que formam o Sistema de IA. E este, em perfil generativo, cria o conteúdo. Trata-se, a nosso ver, de caso clássico de *c.h.e. acessório ou residual*. Inegavelmente há contribuição humana, mas esta não é nem de longe decisiva para o resultado construído a partir da independência gerada de um Sistema de IA Generativa.

Conferir proteção autoral sobre a obra intelectual gerada ao desenvolvedor do software que não participou de sua criação, *a priori*, parece-nos que ignoraria as premissas de concepção dos direitos autorais. A nenhum momento a obra foi resultado do espírito humano, mas produto puro da tecnologia da informação, restando ao desenvolvedor, a princípio, a proteção jurídica conferida sobre o software em si, nos termos da Lei de Software.

Por outro lado, pensemos na situação em que o ser humano contribui com Sistema de IA Generativa na criação de obra. Esta apenas foi criada pelos esforços conjuntos humano e sistema. Como exemplo, temos o caso notório de 2022 conhecido na *Colorado State Fair's annual art competition* em que Jason M. Allen foi premiado pelo quadro gerado com sua participação e a contribuição da ferramenta Midjourney que gera imagens.<sup>4</sup> Com repercussão e polê-

---

<sup>4</sup> Disponível em <https://www.nytimes.com/2022/09/02/technology/ai-artificial-intelligence-artists.html?smid=nytcore-ios-share&referringSource=articleShare> Acesso em: 02 jun. 2024.

micas, a situação parece exemplificar a situação em que o critério é posto à prova.

Pensamos, então, na situação em que o ser humano apenas atua no monitoramento dos trabalhos e resultados gerados por um Sistema de IA Generativa. Por exemplo, para garantir que resultados enviesados não serão disponibilizados ao público. Pensamos que esta contribuição humana de controle, monitoramento e validação, por assim dizer, seria manifestamente residual, não justificando a proteção autoral ao humano ou pessoa jurídica monitor(a).

Adicionalmente, pensamos ser também importante destacar que o *critério de c.h.e.*, assim como outros que venham a ser pensados com tal propósito, também tem função de proteção da tecnologia em si e de incentivo à inovação e ao desenvolvimento humano e social.

O uso de critério da forma mais objetiva possível, pondo as regras jurídicas mais a claras, também parece-nos incentivar e proteger o uso humano de Sistemas de IA Generativa. Do contrário, a ausência de proteção nas situações de *c.h.e. predominante* poderia significar um abandono do uso de Sistema de IA como uma opção produtiva, optando os autores humanos por não as utilizar em razão da não possibilidade de exclusividade de exploração econômica das obras (direitos patrimoniais) ou de ausência de proteção moral (direitos morais). Em uma analogia do absurdo, seria o mesmo que desproteger o autor literário que se vale de computador para escrita, pelo uso do instrumento.

### **2.3 Obras protegidas tendo o Sistema de IA como fator dominante: *c.h.e. acessório ou residual***

O *critério da contribuição humana efetiva* parece ajudar, também, a isolar um dos principais dilema ainda sem resposta mais próxima: pode o Sistema de IA deter direitos autorais de obras em que a contribuição do Sistema de IA Generativa é fator dominante (*c.h.e. acessória ou residual*).

Inicialmente, colocamos a pergunta assim de modo proposital, pois muitas vezes é assim que ela aparece. Pensamos que, para esta pergunta, a resposta ainda é negativa. No nosso ordenamento jurídico, os Sistemas de IA ou os programas de computador não assumem a condição de pessoa ou de ente despersonalizado a justificar que os Sistemas de IA, em si, sejam titulares das obras por eles geradas.

A pergunta adequada, mas que nem sempre é aparente, seria então: podem pessoas jurídicas proprietárias do Sistema de IA gerador de conteúdo serem titulares de direito autoral em situações em que a contribuição do Sistema de IA é prevalente e a participação humana é residual ou acessória?

Esta dúvida, que nos parece genuína e ainda sem resposta, reside sobretudo na necessidade do fator humano como premissa de atribuição dos direitos autorais patrimoniais e morais. Ou seja, *a priori*, só autores humanos podem ser contemplados por direitos autorais.<sup>5</sup>

Evidência disto no nosso sistema jurídico, parece estar justamente na menção à proteção da criação do espírito (Artigo 7º, LDA), na determinação expressa de que o autor é “a pessoa física criadora da obra” (Artigo 11, LDA) e nos próprios direitos morais do autor, atrelados à concepção de personalidade e não cedíveis (Artigo 27, LDA).

Assim, juridicamente hoje, em situações que os Sistemas de IA Gerativa tem contribuição predominante, as pessoas jurídicas

---

<sup>5</sup> A título de ilustração, este também é o posicionamento exarado no relatório pelo United States Patent and Trademark Office (USPTO) com foco nas tecnologias de inteligência artificial. Segundo o documento, “*Under current U.S. law, a work created without human involvement would not qualify for copyright protection. However, a work created by a human with the involvement of machines would qualify for copyright protection if other conditions are met. The Supreme Court has long recognized copyright protection for creative works,101 even when an author is assisted by a machine.*” (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Public views on artificial intelligence and intellectual property policy**, Washington DC : United States Patent and Trademark Office, 2020, p. 24).

que detenham a propriedade dos Sistemas de IA Generativa não parecem poder ser titulares de direitos autorais sobre conteúdos gerados por tais tecnologias. Podem, porém, ser titulares dos direitos sobre os programas de computador correspondentes conforme Lei de Software e eventuais outras propriedades intelectuais relacionadas (marcas, patentes etc.).

Um ponto, porém, nos parece certo. Se o direito autoral tem, entre suas finalidades, o incentivo à produção estética e utilitária, bem como o desenvolvimento social decorrente desta, a ausência de definição ou de concessão de direito autoral a obras geradas por Sistemas de IA Generativa em que estes são o fator dominante parece revelar uma incoerência.

Mais que uma lacuna aparente, parece-me incoerente não ter a definição sobre a proteção das obras geradas nestas condições (*c.h.e. acessória ou residual*), cujos resultados podem levar à desmotivação, neste aspecto, do desenvolvimento de Sistemas de IA de tal capacidade e vocação. É claro que a proteção pelo viés dos direitos sobre os programas de computador tende a preencher importante espaço nesta discussão de incentivo – já que os titulares de tais Sistemas de IA seriam recompensados pelo sucesso e fidedignidade dos conteúdos gerados, inclusive sugerindo que estamos diante de uma lacuna possivelmente aparente. Porém, parece-nos ser uma discussão que carece de dedicado aprofundamento.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em considerações finais, pensamos em reafirmar a complexidade do tema e do problema científico proposto. Porém, nos parece que algumas inferências podem ser extraídas.

Os Sistemas de IA, hoje, não assumem o papel de pessoa de direitos no ordenamento jurídico brasileiro, o que é atribuído a pessoas naturais e jurídicas e, em configurações específicas, a entes despersonalizados conforme a legislação assim atribua. Assim, em si,

tais sistemas têm a higidez protegida enquanto programas de computador, tendo esta proteção e a titularidade definidas conforme ditames da Lei de Software.

Nas situações em que tais sistemas são de uso meramente instrumental, a cogitação dos Sistemas de IA como pessoa de direitos parece-me sem espaço (ressalvadas as situações limítrofes tratadas nos próximos itens), vez que a figura autoral está clara, sendo o autor da obra em si o verdadeiro sujeito de direitos.

A questão ganha maior dificuldade nas situações em que os Sistemas de IA assumem independência técnica na geração de conteúdo (IA Generativa), para as quais proponho a ideia do critério de contribuição humana efetiva para verificação da titularidade do direito autoral.

Com base no Teste de Fator Dominante ou Teste de Predominância proposto neste trabalho, o *c.h.e.* pode se apresentar como *predominante* ou *residual* gerando resultados diferentes sobre a titularidade autoral, restando o maior dilema na aferição jurídica desta nos casos em que o Sistema de IA é o principal ou o único contribuinte da obra criada.

## REFERÊNCIAS

ANGUIANO, José María. **Inteligencia artificial y copyright: del dilema de Thaler a la doctrina “the right to read is the right to mine”**. Madrid: Instituto Autor, 2023.

BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à propriedade intelectual**, 2. Ed., Lumen Juris : 2010.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**, 7. Ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro : Forense, 2019.

BRASIL. **Lei de Direitos Autorais** – Lei Federal nº 9.610/1998. Brasília: Presidência da República, 1998.

CRAWFORD, Kate. **Atlas of AI: Power, Politics, and the Planetary Costs of Artificial Intelligence**, New Haven : Yale University Press, 2021.

DUVAL, Hermano. **Violações dos Direitos Autorais**, Rio de Janeiro : Borsoi, 1985.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, **Public views on artificial intelligence and intellectual property policy**, Washington DC: United States Patent and Trademark Office, 2020.

LOTZ, Martin. **Mathematics of machine learning**. Warwick : University of Warwick, 2020.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. CUKIER, Kenneth. **Big data: a revolution that will transform how we live, work and think**, Nova Iorque : Houghton Mifflin Harcourt, versão eletrônica, 2014.

McGNNIS, John O. PEARCE, Russel G. **The Great Disruption: How Machine Intelligence Will Transform the Role of Lawyers in the Delivery of Legal Services In Fordham Law Review**, vol. 82, 2014, p. 3041-3066.

OCDE. **Initial policy considerations for generative artificial intelligence**. Paris : OCDE, 2023.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL. **Convenção que institui a Organização Mundial da Propriedade Intelectual**, Genebra : OMPI, 1990.

TRIDENTE, Alessandra. **Direito autoral: paradoxos e contribuições para a revisão da tecnologia jurídica no Século XXI**, Rio de Janeiro : Elsevier, 2009.

UNIÃO EUROPEIA. **AI Act**. União Europeia : Parlamento Europeu, 2024.

ZHANG, Dawen [et. al]. **Right to be Forgotten in the Era of Large Language Models: Implications, Challenges, and Solutions**. Disponível em: <https://arxiv.org/pdf/2307.03941> Acesso em: 02 jun. 2024.

## **PARTE II**

# **INOVAÇÃO E PROPRIEDADE INTELECTUAL**

## CAPÍTULO 6

# MINERAÇÃO E INDICAÇÕES GEOGRÁFICAS: UMA ALTERNATIVA PARA A GESTÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS?

LUIZ PAULO DAMMSKI<sup>1</sup>

### RESUMO

O artigo aborda o impacto da mineração no interesse público e a intersecção dessa atividade com políticas públicas baseadas no apoio conferido pelo instituto das Indicações Geográficas. O estudo analisa como a rigidez locacional do minério vincula a exploração minerária a um local específico, gerando consequências econômicas, sociais e ambientais que podem ser avaliadas sob a perspectiva da gestão de políticas públicas por intermédio da rastreabilidade conferida pelas Indicações Geográficas. Metodologicamente, a pesquisa se apoia na análise normativa e doutrinária, em especial as que regulam a titularidade dos recursos minerários pela União e a concessão de lavras, além de explorar o conceito de Indicação Geográfica como instrumento de fiscalização e gestão pública. O trabalho propõe que a rastreabilidade dos minérios, por meio de Indicações Geográficas, possa garantir maior transparência e eficiência na fiscalização, promovendo o desenvolvimento sustentável da mineração. Entre os resultados, destaca-se que a utilização de mecanismos de Indicação Geográfica facilita o controle da origem dos minérios, permitindo ao Estado não só evitar práticas ilícitas, como também gerir de forma mais eficaz as políticas públicas voltadas à preservação ambiental e ao interesse público. A pesquisa conclui que a Indicação Geográfica transcende sua

---

<sup>1</sup> Advogado – OAB/PR 70.073 Graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná – UFPR. Mestre em Direito Constitucional pela Centro Universitário Autônomo do Brasil – UNIBRASIL. Doutorando em Direito pela Universidade Federal do Paraná – UFPR. Professor das disciplinas de Processo Civil e Processo Constitucional da Universidade Tuiuti do Paraná Membro do Núcleo de Direito Processual Civil Comparado, da Universidade Federal do Paraná – UFPR.

função mercadológica tradicional, tornando-se um recurso estratégico na governança pública, contribuindo para a proteção do meio ambiente, das comunidades afetadas e para o desenvolvimento sustentável da mineração no Brasil.

**Palavras-chave:** Mineração; Indicação Geográfica; Políticas públicas; Participação ativa; Interesse público.

## INTRODUÇÃO

A atividade de mineração impacta não apenas interesses entre particulares, como, maior medida, o próprio interesse público e da coletividade. Isto se dá por uma série de motivos que perpassam a questão do impacto ambiental da atividade de mineração, o eventual choque com áreas de interesse urbanístico, histórico e, até mesmo, cultural.

A titularidade dos recursos minerários à União Federal – fruta de previsão constitucional – reverbera na necessária concessão para que se faça possível a exploração dos recursos minerários por particulares. Toda e qualquer atividade de aproveitamento de recursos minerais, portanto, depende de análise da administração pública que, a despeito de requisitos formais, perpassa por análise de conveniência e oportunidade, caracterizando-se, assim, como ato discricionário (DAMMSKI; NADER, 2021).

Para além deste crivo, a atividade de exploração de recursos minerais transpõe outras realidades relevantes e caras à sociedade. Por evidente, a extração do minério do subsolo costuma gerar consideráveis impactos ambientais, o que demanda o necessário licenciamento ambiental destes empreendimentos, de modo a compatibilizá-los com parâmetros mínimos de prevenção e precaução com relação ao meio ambiente afetado pela atividade.

A instalação de empreendimentos minerários impacta, ainda, na própria rotina das comunidades afetadas pela atividade, demandando, por conseguinte, da anuência das autoridades competentes – usualmente de hierarquia municipal – para viabilizar seu funcionamento de acordo com o ordenamento urbanístico local.

Estas e outras intercorrências típicas da atividade minerária demonstram a inserção da mineração num conjunto de relações sociais que a caracteriza como uma categoria *sui generis* de atividade empresarial. Em que pese o evidente interesse privado na atividade – e em sua lucratividade – seus impactos e interdependências com a satisfação do interesse público demandam especial atenção por parte da administração pública, compreendida, em alguma medida, como uma verdadeira política pública (EGGERT, 2011).

A alocação de recursos públicos e a adoção de políticas públicas têm sido responsáveis pelo acirramento de tensões entre setores da sociedade imbuídos de interesses, em alguma medida, contrapostos. O fato de os critérios adotados pelo Estado na condução de políticas públicas não serem, em muitos casos, claros e participativos acaba por criar um ambiente propício à propagação da desconfiança e a questionamentos acerca da isenção das decisões adotadas. A descrença da sociedade em relação à capacidade do Estado em gerir e alocar recursos públicos de modo a satisfazer os interesses dos envolvidos com isenção e probidade aponta para uma crise de governabilidade e governança: de um lado, a crise de governabilidade refere-se à capacidade de formulação, gestão, implementação e articulação das políticas públicas; do outro, a passagem da lógica de governo a uma dinâmica de governança associa-se à legitimidade do Estado enquanto ator e arena política do processo decisório (MILANI, 2008).

Ainda que o Estado implemente diariamente medidas que promovam políticas públicas direcionadas a setores específicos da sociedade, repercussões mais ou menos inflamadas se verificam conforme se deslocam recursos e direitos para postos mais próximos ou mais distantes de setores organizados da sociedade. Mesmo na vigência da uma Constituição que aponta para direitos materiais a serem tutelados, é evidente o processo de reivindicação da participação como critério de legitimação das decisões tomadas pela Administração (JORDAN, 1992).

A subtração da participação da sociedade na tomada de decisões que envolvam políticas públicas, todavia, gera um ambiente de descontentamento e desconfiança com relação ao Estado, na medida em que a legitimação da decisão tomada à revelia dos interessados é reduzida ou mesmo ausente. Ainda que a decisão adotada se alinhe aos ditames legais em vigência ou seja tecnicamente exequível e teleologicamente demonstrável, a vedação à deliberação e à manifestação da sociedade prejudica a capacidade de governabilidade do Estado.

Do mesmo modo, e com o fito de reduzir as assimetrias informacionais envolvidas nas discussões que eventualmente podem repousar sobre a temática, faz-se essencial a discussão acerca da disciplina legal aplicada ao tema da mineração no Brasil, bem como ao desenvolvimento do tema ao longo do tempo. A compreensão da dimensão das medidas adotadas pelo governo federal, em sua mais ampla cognição, depende da compreensão da abordagem utilizada pelo próprio Estado na operacionalização deste setor da economia brasileira.

O fato de a mineração vincular-se, sempre, ao minério existente no subsolo dá, novamente, cores típicas e exclusivas desta indústria que não são vislumbradas em outras atividades. Como o minério situado no subsolo, uma vez localizado, simplesmente não pode ser deslocado de forma imediata para outra localidade, tampouco ser encontrado em igual quantidade e qualidade em outro posto, fica o minerador – e, por conseguinte, a administração pública, proprietária das riquezas localizadas no subsolo – vinculado à rigidez locacional do minério (PIMENTA, 2023).

A impossibilidade de deslocação do minério, caracterizadora da rigidez locacional, traz uma série de impactos que afetam a localização geográfica da jazida. Potenciais impactos ao meio ambiente, danos e deslocamentos às comunidades que ocupam a região, reflexos positivos para a economia regional, criação de empregos e incremento de arrecadação tributária são apenas algumas das mais evidentes consequências da atividade que, por conta da rigi-

dez locacional, deverão ser levadas em consideração para a gestão da política pública de desenvolvimento sustentável que atravessa a atividade minerária.

O estudo desta política pública de forma holística evidentemente demanda profundidade e consideração de diversos pontos que, para o presente estudo, são absolutamente inviáveis. A consideração holística destes efeitos deve ser levada em consideração na gestão da política pública pelos gestores envolvidos, de modo a viabilizar o atingimento da satisfação do interesse público em cotejo com a iniciativa privada, levando em consideração a rigidez locacional da atividade.

Para a presente reflexão, todavia, limita-se a discussão à questão da rigidez locacional da mineração e de sua relação com a satisfação do interesse público, relacionando com o instituto das indicações geográficas para um maior controle a respeito da origem de produtos de origem mineral e das condições de trabalho neste ramo da economia.

Estes reflexos se espraiam, ainda, para toda a cadeia de consumo da indústria minerária e, se cotejada às potencialidades da indicação geográfica, tem o condão de permitir um aprimoramento na gestão de políticas públicas e na conscientização do consumo de recursos minerais de forma sustentável e estratégica.

## **1 MINERAÇÃO, RIGIDEZ LOCACIONAL, REGULAÇÃO E SEGURANÇA JURÍDICA**

Em decorrência de previsão expressa do artigo 20, IX da Constituição Federal, todos os recursos minerais, inclusive aqueles existentes no subsolo de propriedades particulares, pertencem à União Federal. Por conseguinte, o aproveitamento de todo e qualquer minério existente na superfície ou no subsolo depende de prévia autorização da União Federal, independentemente da propriedade da superfície do solo.

Para que tal autorização se dê – normalmente por intermédio de uma concessão pública – uma plêiade de normas deve ser observada ao longo do competente processo administrativo que tramita, atualmente, perante a Agência Nacional de Mineração. Para o presente ensaio, todavia, tais particularidades serão postas de lado em prol de uma reflexão relacionada ao desafio da regulação com relação ao impasse entre rigidez locacional e a fiscalização inerente à atividade regulatória desempenhada pela Agência Nacional de Mineração.

Primeiramente, cumpre pontuar o significado aqui compreendido por rigidez locacional, correspondente à inviabilidade de alteração da localização geográfica e geomorfológica de uma determinada jazida mineral, viabilizando a exploração de um determinado minério em local diverso do globo terrestre (PIMENTA 2023). Trata-se, portanto, da necessidade de definição precisa da jazida, sendo impossível aproveitamento em local diverso.

Um dos papéis do processo administrativo que desagua no título autorizativo que viabilizará a exploração de um determinado minério é, justamente, a definição geográfica precisa dos limites de exploração deste recurso natural. Uma vez feita tal definição, não é lícito ao minerador realizar a atividade de mineração em local diverso, sob pena de descumprir normas tanto do âmbito do Direito Minerário quanto do Direito Ambiental e, potencialmente, Penal<sup>2</sup>.

Para os intervenientes deste ramo econômico – indústria de transformação, construção civil, produtores de agregados, empreiteiros, indústrias de concreto e asfalto, joalheiros e, até mesmo, consumidores finais –, portanto, é de suma importância a existência de

---

<sup>2</sup> Estabelece o artigo 2º da Lei n. 8.176/91 constituir “crime contra o patrimônio, na modalidade de usurpação, produzir bens ou explorar matéria-prima pertencentes à União, sem autorização legal ou em desacordo com as obrigações impostas pelo título autorizativo”, com pena de detenção de um a cinco anos e multa. Estabelece, ainda, o artigo 55 da Lei n. 9.605/98 constituir crime “executar pesquisa, lavra ou extração de recursos minerais sem a competente autorização, permissão, concessão ou licença, ou em desacordo com a obtida”, com pena de detenção de seis meses a um ano, além de multa.

métodos hábeis a definir a segurança de uma transação realizada com um minerador.

Adquirir minério de um produtor que o explore de forma ilícita ou fora dos limites autorizados pela Agência Nacional de Mineração coloca o adquirente na delicada posição de corresponsável de ilícitos administrativos, cíveis e criminais em conjunto com o minerador que iniciou a prática do ilícito (MIRRA,2019).

O interesse na regularidade deste tipo de atividade recai, evidentemente, sobre o particular que se envolve neste mercado, todavia não se encerra no campo das relações privadas. Como atividade que envolve não apenas patrimônio da União Federal explorado mediante concessão pública, mas, ainda, a satisfação do interesse público em dinâmica que transpõe relações com potenciais impactos ao meio ambiente, às comunidades vizinhas, à dinâmica fiscal e às relações de trabalho, evidentemente encampa política pública que, ao fim e ao cabo, pretende a satisfação do interesse público.

Em que pese ser relevante a prática atualmente adotada na indústria minerária – de verificação da simples existência de títulos autorizativos por parte do minerador –, parece pouco mais que evidente a necessidade de criação de mecanismos mais seguros e efetivos de rastreabilidade da origem do minério, o que certamente traria não apenas segurança aos envolvidos, como maiores níveis de conformidade ambiental e, conseqüentemente, proteção ao meio ambiente.

Mecanismos de indicação geográfica, neste particular, teriam o condão de permitir a todos os envolvidos da cadeia produtiva e, até mesmo, ao produtor final, maior controle a respeito da origem de produtos de origem mineral ou, ainda, que têm em sua composição minérios. Ademais, viabiliza ainda o conhecimento preciso da origem geográfica, o que permitiria melhores índices de controle da própria qualidade da matéria prima utilizada em determinado produto, ainda que vozes dissonantes apontem para a dificuldade

inerente à heterogeneidade de produtos e métodos de trabalho para algumas denominações de origem<sup>3</sup>.

Como consequência evidente, a possibilidade de fiscalização e controle decorrente da existência de mecanismos de indicação geográfica viabilizaria à administração pública papel de protagonismo na gestão da política pública de desenvolvimento sustentável que envolve a atividade de mineração.

Avançando de um posto de mera fiscalização realizada ao acaso ou em decorrência de denúncias, a administração pública – especialmente na pessoa da Agência Nacional de Mineração – poderia gerir de forma planejada e em antecipação os movimentos relacionados à oferta de áreas, autorizações de pesquisa e concessão de novas portarias de lavra, maximizando enormemente a satisfação do interesse público no aproveitamento de seu patrimônio que, sempre se faz salutar a lembrança, não é infinito.

As indicações geográficas têm a potencialidade, portanto, de romper com sua função tradicionalmente relacionada a um incremento de valor dos produtos marcados por seu rótulo, progredindo para um mecanismo de apoio na gestão de políticas públicas relacionadas à preservação do meio ambiente, de comunidades tradicionais e, no limite, da satisfação do interesse público.

## 2 IMPORTÂNCIA DAS INDICAÇÕES GEOGRÁFICAS

As Indicações Geográficas são uma forma de propriedade intelectual que consiste em um sinal distintivo do comércio, um importante instrumento de valorização de um produto ou serviço oriundo de uma determinada região ou localidade. Com o registro de uma Indicação Geográfica, o uso do seu nome passa a ser exclusivo dos produtores e prestadores de serviço da localidade geográfica.

---

<sup>3</sup> A respeito do tema, veja-se BOWEN, Sarah; ZAPATA, Ana Valenzuela. Geographical indications, *terroir*, and socioeconomic and ecological Sustainability: The case of tequila. *Journal of Rural Studies*. N. 25 (2009). p. 109- 111.

fica objeto de proteção (GOIVANUCCI; JOSLING; KERR; YEUNG, 2009). No Brasil o regramento aplicável às Indicações Geográficas é a Lei de Propriedade Intelectual – Lei n. 9.279/96, que não apenas define o conceito de Indicação Geográfica em seus artigos 177 e 178, como estabelece duas categorias distintas deste instituto jurídico: a indicação de procedência e a denominação de origem.

O Instituto Nacional de Propriedade Intelectual (INPI) conceitua indicações geográficas como sinais distintivos do comércio, que identificam a origem geográfica de determinado produto ou serviço, que passa a ter o reconhecimento de que este provém de uma determinada região geográfica (INPI, 2021). Juridicamente, o instituto das Indicações Geográficas *“visa assegurar a efetividade da proteção contra fraudes, usurpações e outros modos de concorrência desleal, além de fornecer resguardo aos consumidores, acerca da procedência coerente de um dado produto ou serviço”* (BALESTRO; SANTOS, 2022).

O titular do registro de uma Indicação Geográfica é o próprio território, ou seja, a Indicação Geográfica tem uma propriedade coletiva, o que traz elementos específicos para este instituto e denota a sua relação com estratégias de desenvolvimento territorial sustentável.

Durante o processo de reconhecimento de uma Indicação Geográfica o pedido é solicitado por um substituto processual, que pode ser um sindicato, uma associação, um instituto ou uma pessoa jurídica de representatividade coletiva, com legítimo interesse e estabelecida no respectivo território, mediante o preenchimento de formulário próprio. Após a obtenção do registro, este permanece em vigor enquanto o produto ou serviço apresentar as suas características específicas (KAKUTA, 2006).

No Brasil o instituto da Indicação Geográfica subdivide-se em duas categorias, nos termos da Lei de Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/96) que se distinguem quanto à profundidade de vinculação do produto a características específicas previamente definidas, para além do liame existente com a origem geográfica do bem ou serviço em questão.

Entende-se por indicação de procedência o reconhecimento conferido a uma determinada localidade geográfica em decorrência da produção, extração ou fabricação de um determinado produto ou, ainda, prestação de um serviço específico. Trata-se, assim, de uma vinculação à origem geográfica do bem ou serviço, independentemente do cumprimento de outros requisitos relacionados à sua qualidade.

A denominação de origem, por outro lado, vincula o produto ou serviço não apenas a uma determinada proveniência no espaço geográfico, mas, também, a características específicas, verdadeiros requisitos mínimos que, se não cumpridos, não viabilizarão o enquadramento do bem ou serviço ao status em questão. Trata-se, assim, de vinculação que toca, também, fatores de ordem natural, climática e, inclusive, humana, que possa ser empregada na produção do bem ou na prestação do serviço (MASCARENHAS; WILKINSON, 2014).

Em ambas as categorias a proteção conferida visa não apenas a proteção dos produtores/prestadores de serviço de uma determinada localidade, mas a promoção econômica dos envolvidos na cadeia econômica do produto/serviço, permitindo que as características distintivas relacionadas à origem da produção/prestação do serviço se prestem a uma valorização mercadológica.

Um exemplo de indicação geográfica mineral é a região de Pedro II, no Piauí (INPI, 2021), que apresenta as condições necessárias para a formação de opalas preciosas, estima-se que levaram aproximadamente 60 milhões de anos para se formar e há uma reserva geológica de cerca de 1.200 toneladas de opalas brutas em Pedro II, com registro de IG no INPI, em 2012.

As opalas dessa região apresentam um jogo de cores característico, produzido pela difração da luz branca, através de uma estrutura ordenada de microsferas de sílica, são utilizadas em joias artesanais junto com ouro, prata e tucum (SEBRAE). Os artesãos de Pedro II desenvolveram características próprias, criando um design

e uma identidade característicos, que valorizam os colares, pingentes, brincos e anéis produzidos artesanalmente.

Para além da questão da valorização mercadológica, já abordada em outros ensaios de forma verticalizada<sup>4</sup>, resta relevante para o presente ensaio reflexões relacionadas a outros impactos positivos oriundos da vinculação de produtos de origem minerária a categorias de indicação geográfica.

Os produtos minerais normalmente são valorados pelo mercado a partir de suas características físicas e químicas, bem como pelas condições mercadológicas relacionadas a critérios de oferta e demanda. É possível, portanto, que a despeito da rigidez locacional de uma jazida, minérios com características físico-químicas semelhantes possam ser localizados em outras jazidas situadas em localidades distintas.

Esta fungibilidade dos recursos minerários dificulta sua rastreabilidade e, em alguma medida, põe em xeque as possibilidades de fiscalização das autoridades competentes após a exploração do minério em sua jazida de origem. A simples comparação dos aspectos visuais e das características físico-química, em muitas circunstâncias (exceção feita aqui a custosas e complexas análises, como a de isótopos, passível de ser realizada em minérios de alto valor econômico, como o ouro (MELO-SILVA; BABINSKI, 2021)), não permitirá aferir se uma determinada amostra de minério, de fato, foi extraída da jazida regularmente autorizada pela Agência

---

<sup>4</sup> Veja-se, a este respeito, na literatura nacional, MAIORKI, Giovane José; DALLABRIDA, Valdir Roque. A indicação geográfica de produtos: um estudo sobre sua contribuição econômica no desenvolvimento territorial. *INTERAÇÕES*, Campo Grande, v. 16, n. 1, jan./jun. 2015; e VALENTE, Maria Emília Rodrigues; PEREZ, Ronaldo; RAMOS, Afonso Mota; CHAVES, José Benício Paes. Indicação geográfica de alimentos e bebidas no Brasil e na União Europeia. *Ciência Rural*, Santa Maria, v. 42, n. 3, mar. 2012. Na literatura estrangeira, veja-se BRAMLEY, Cerkia. **A review of the socio-economic impact of geographical indications: considerations for the developing world.** Worldwide Syposium on Geographical Indications, 2011; e Török, Áron; JANTYIK, Lili; MARÓ, Zalán Márk; MOIR, Hazel V. J.. Understanding the Real-World Impact of Geographical Indications: A Critical Review of the Empirical Economic Literature. *Sustainability*, 2020, n. 12.

Nacional de Mineração, em perfilhamento às licenças ambientais e alvarás expedidas pelas autoridades ambientais e urbanísticas competentes.

A possibilidade de rastreamento a partir de critérios e mecanismos tecnológicos de Indicação Geográfica, portanto, traz não apenas ganhos mercadológicos aos produtores como, ainda, um ganho compartilhado para toda a cadeia de produção e, principalmente, de consumo, na medida em que se a circulação do minério se faz segura do ponto de vista da rastreabilidade da origem do minério, permitindo a seu consumidor – final ou não – rastrear sua origem, impactos e reflexos.

O leque de opções que se abre a partir da vinculação do minério explotado a sua origem confere a todos os envolvidos na cadeia de produção e consumo maior segurança quanto aos impactos relacionados à atividade econômica em questão, podendo, assim, assegurar que a pressão realizada sobre o meio ambiente e as comunidades afetadas em decorrência da operação da mina que extrai o minério foram mensurados e considerados suportáveis pelas autoridades competentes – Agência Nacional de Mineração, órgãos ambientais estaduais e federais e municípios impactados pela atividade.

A rastreabilidade da origem do minério permitiria, por conseguinte, que fosse possível até mesmo consultar os títulos autorizativos da atividade, os impactos ambientais dela decorrentes e as medidas mitigantes determinadas ao empreendedor para redução do impacto ambiental da atividade. Igualmente, os impactos sociais e econômicos poderiam ser consultados por qualquer interessado, viabilizando a necessária publicidade não apenas dos atos administrativos relacionados à atividade, mas, especialmente, às razões fundantes de tais atos que culminaram na viabilização da atividade.

Este plexo de possibilidades – todas relevantes na perspectiva privada das cadeias de consumo – tem, ainda, uma vertente relevante para a administração pública: a possibilidade de realização de

uma gestão de políticas públicas transparente e participativa, aberta ao crivo da opinião pública e a críticas que têm a potencialidade de melhoria na construção de políticas plurais e porosas aos interesses excluídos das estruturas organizadas de tomada de decisão.

### **3 POLÍTICAS PÚBLICAS PARTICIPATIVAS E OS IMPACTOS DA INDICAÇÃO GEOGRÁFICA**

O setor minerário é notoriamente conhecido pela baixa porosidade à participação popular na formatação de políticas públicas. A formação de *lobbies* atuantes nas esferas organizadas de tomada de decisão – especialmente o Congresso Federal – é marca conhecida desta indústria, que com frequência tem interesses conflitantes com o de grupos minoritários – como indígenas, comunidades ancestrais e grupos ligados à preservação do meio ambiente (MILANEZ; WANDERLEY; MAGNO, 2022).

Com frequência políticas públicas de desenvolvimento são levadas a cabo com pouca ou nenhuma participação dos potenciais concernidos, levando a legitimidade de tais medidas a questionamentos na arena pública. Por vezes o conteúdo em si da política pública é menos problemático do que a forma como ela foi gestada e executada, de modo a escancarar a pequena importância dada à participação ativa dos interessados, marca do jogo democrático que deveria ser levada em consideração (DAMMSKI, 2018).

A implementação de medidas que tenham o fito de fomentar políticas públicas sociais, assim, torna impositiva a participação dos concernidos no processo de deliberação. A supressão da possibilidade de participação daqueles que serão afetados pelas políticas públicas adotadas, deslocando a atenção dos efeitos da política adotada para o próprio governante ou para setores que sejam beneficiados ilegitimamente, contraria a ideia de descentralização do poder governamental em favor da gestão participativa, que confere maior ênfase aos sistemas de governança (MILANI, 2008), típica dos sistemas democráticos deliberativos.

A necessidade de participação nos processos de deliberação envolvendo políticas públicas faz referência à imprescindibilidade de existência de um procedimento adequado à manifestação livre e desimpedida daqueles que efetivamente serão afetados pelos resultados da aplicação das medidas promovidas pelo Estado. Na medida em que o Estado democrático de direito se legitima pela efetiva emancipação e participação ativa dos concernidos, a participação política da população se revela *um elemento propulsivo do difícil e incerto caminho da humanidade em direção a sua própria emancipação* (CARDOSO; MARTINS, 1983).

Neste sentido, a eventual necessidade de proteção de determinados grupos sociais, valores ou bens não decorre da protetividade garantida pela égide constitucional, mas pela necessidade de efetivação do direito à participação cidadã e à manifestação acerca das políticas públicas adotadas. Os interesses do próprio Estado ou da representação de setores da sociedade não são suficientes à sobreposição das minorias (HAMILTON; JAY; MADISON, 2001), sejam compreendidas como aqueles que não detêm a menor possibilidade de representação, sejam compreendidas como aqueles que não conseguem unir-se de modo a obter alguma representação, se subtraída a participação adequada e isenta no processo decisório.

Esta interpretação faz com que o conceito tradicional de Constituição – tida como o documento que incorpora valores sólidos e norteadores, que devem ser preservados e tutelados – seja substituído por um valor mais conectado à ideia de instrumentos formais de representatividade e formas de controle dos atos normativos do Estado. A proteção das minorias, portanto, não decorreria da correlação com estes valores a serem tutelados pela mera leitura da Constituição, mas pela decorrência da própria ordenação do Estado e da necessidade de uma representatividade que extrapole o campo majoritário (ELY, 2010).

A participação, no sentido proposto por Habermas (1997), tem o fito de deslocar a atividade do cidadão no processo majoritário do mero instrumento para o alcance de objetivos de terceiros,

recolocando-o no centro do processo decisório. Ao adotar um posicionamento perfilado a uma leitura kantiana do indivíduo, Habermas compreende a participação no processo decisório acerca de políticas públicas como um ato de salvaguarda da autonomia do indivíduo, essencial e inseparável da mais comezinha definição de humanidade.

O procedimento por si só, ainda que aliado à mais ampla possibilidade de manifestação dos concernidos acerca da política pública a ser adotada, todavia, não satisfaz de forma ampla ao critério democrático da tomada de decisões públicas. Para que a imparcialidade seja garantida, bem como os interesses de todos os concernidos possam ser manifestados e, efetivamente, levados em consideração para a adoção da política pública que se pretende aplicar, obrigatoriamente há que se garantir a manifestação isenta e livre, que não esteja arraigada à proteção de posições sociais ou à manutenção do *status quo*, seja no âmbito político, econômico ou social.

Tal garantia é imprescindível ao alcance de uma decisão que atenda aos primados do Estado democrático de direito, ainda que uma concepção contratualista mais abrangente tenha de ser adotada. O modelo rawlsiano proposto em sua obra "*A teoria da justiça*"<sup>5</sup>, neste sentido, não apresenta soluções prontas aos problemas de tomada de decisão que se colocam em âmbito público, mas procedimentos adequados para encontrar soluções a problemas decisórios de ordem pública. John Rawls, em parcial discordância com o procedimentalismo habermasiano, defende que a mera previsão

---

<sup>5</sup> A imparcialidade do contrato social hipotético proposto por John Rawls é apenas o traço mais marcante do modelo. Aliada à questão da imparcialidade, deve-se levar em consideração o *locus* de aplicação deste modelo, que é a estrutura da sociedade de forma ampla e generalizada. O modelo proposto por Rawls não se destina a problemas cotidianos de justiça, mas, isto sim, à distribuição de direitos e deveres fundamentais nos campos político, econômico e social. Do mesmo modo, o modelo rawlsiano parte da premissa da existência de uma sociedade bem organizada, que busque o bem de seus componentes e que tenha certa vulnerabilidade e escassez. A inexistência de vulnerabilidade e de escassez representa a superação da necessidade de implementação de modelos de justiça que visem alguma forma de redistribuição e proteção.

de um procedimento que conduza à decisão a ser tomada não representa a efetiva existência de justiça, o que se alcançaria tão somente mediante a existência de um procedimento que indicasse a forma de se alcançar o processo que guiará à solução imparcial (GARGARELLA, 2008).

Tal procedimento parte sempre da ideia de existência de uma posição inicial capaz de garantir a imparcialidade dos agentes envolvidos, o que ensejaria a tomada de decisões justas e adequadas à garantia do bem.

Referida posição inicial – uma situação hipotética que, inclusive, dá nome ao contratualismo hipotético – prescinde da necessária inexistência de influência de valores particulares na tomada de decisões. Com isso, os indivíduos que deliberariam acerca do contrato social deveriam, ao menos momentaneamente, ter total desconhecimento acerca de suas posições na sociedade, seus talentos, sua condição física, mental, financeira, racial, etc, situação definida pelo próprio Rawls como “*véu da ignorância*” (GARGARELLA, 2008). A ausência de capacidade de percepção de tais condições, todavia, não deveria impedir a possibilidade de tais indivíduos conhecerem a estrutura social, os avanços das ciências e a economia social.

As propostas rawlsianas, todavia, também não se mostram suficientemente maduras a ponto de suportar a amplitude da pluralidade de interesses envolvidas na tomada de decisões de cunho político. Na medida em que a proposta procedimental individualista proposta por Rawls se demonstra capaz de conduzir a decisões de ordem pública cujo conteúdo se alinha a um elitismo moral, enquanto as decisões tomadas sob a ótica habermasiana podem conduzir a decisões populistas, Santiago Nino (1999) propõe um método reflexivo pautado na discussão intersubjetiva, privilegiando o intercâmbio de ideias entre os envolvidos.

Nino, todavia, não almeja o alcance do consenso, o que delimita o traço distintivo entre a pretensão de seu ideário e as propostas de Rawls e Habermas. A proposta de Nino se pauta na discus-

são e no dissenso como chaves para se alcançar uma decisão que se aproxime do critério de justiça, afastando alegações direcionadas ao critério majoritário. Neste sentido, a distinção entre unanimidade e maioria deve ser apontada, não se podendo relacioná-las exclusivamente ao critério numérico, mas, isto sim, ao caráter deliberativo que influencia a unanimidade, o qual se ausenta das decisões sufragadas exclusivamente pelo critério majoritário.

A legitimação da decisão pública deliberativa proposta por Santiago Nino, portanto, se localiza na possibilidade de debate das posições envolvidas na tomada de decisões, ainda que argumentos auto interessados possam ser suscitados. Neste sentido, é curial a distinção entre Nino, Habermas e Rawls, na medida em que os dois últimos pretendem a criação de um ambiente de argumentação *as-séptico*, enquanto Nino se desprende de tal pretensão, pretendendo aplicação de sua teoria a um campo deliberativo mais próximo da realidade. A exigência de Nino, todavia, é de que o campo deliberativo seja composto por cidadãos dispostos a escutar os demais envolvidos e entender seus argumentos, de modo a prevenir a tomada de decisões parciais ou viciadas (GODOY, 2011).

A teoria proposta por Carlos Santiago Nino se adequa de forma especial ao campo da discussão de políticas públicas, em especial em campos de debate envolvendo uma grande amplitude de interesses que têm o risco de serem sub representados. Na medida em que a proposta de Nino se afasta da idealização de um campo ideal de deliberação, que necessariamente conduzirá a um consenso, admitindo a possibilidade de proposição de decisões pautadas em interesses egoísticos, demonstra sua aptidão à aplicabilidade material em campos com certo déficit democrático institucional.

Assim, ainda que a decisão adotada não traga repercussões imediatas à proteção ambiental ou à demarcação de reservas silvícolas, a implementação das medidas praticadas sob a égide da política pública em questão deve, necessariamente, ser submetida ao crivo deliberativo qualificado. A legitimação da tomada de decisão do poder público, em se tratando de projeto de expansão e fomento

de atividade econômica que se realiza a partir de redução de direitos do próprio Estado sobre recursos públicos e interferência em áreas de interesse ambiental, cultural e silvícola, obrigatoriamente deveria ser submetida à deliberação e à consideração das opiniões dos interessados (NINO, 1999).

Da mesma forma, ainda que a política pública em questão seja tomada tão somente sob o aspecto econômico, alternativas poderiam ter sido aventadas para a satisfação do setor minerário. A indústria minerária não se concentra exclusivamente sobre um determinado território, se espalhando ao longo de todo o território nacional, explorando recursos que vão da simples areia extraída do leito de rios até a mineração de nióbio e de metais radioativos<sup>6</sup>.

Diante da imensa amplitude da própria indústria minerária no Brasil, bem como das dificuldades problemas e desafios que se espalham por todos os seus *loci*, a participação dos próprios empresários na deliberação acerca da política pública a ser adotada para a promoção do desempenho da indústria tornaria a política pública em questão mais democrática, eficiente e legítima sob o ponto de vista da participação.

A rastreabilidade do minério comercializado, por conseguinte, permitiria a toda a cadeia de consumo aferir os impactos decorrentes da utilização daquele material em suas respectivas indústrias, tomando decisões conscientes a respeito do impacto ambiental, econômico e social da utilização deste produto.

Esta possibilidade não apenas afeta os negócios relacionados a esta cadeia de consumo, como toda a atividade estatal não apenas na concessão de títulos minerários e licenças ambientais de forma pontual, mas numa perspectiva holística, relacionada à política pú-

---

<sup>6</sup> O Brasil é considerado *grande player* internacional na produção de Amianto (4º maior produtor mundial), Bauxita (2º maior produtor mundial), Ferro (2º maior produtor mundial), Grafita (3º maior produtor mundial), Manganês (2º maior produtor mundial), Nióbio (maior produtor mundial) e tantalita (2º maior produtor mundial). In MARINI, Onildo João. **Potencial Mineral do Brasil. Recursos Minerários no Brasil: problemas e desafios**. Academia Brasileira de Ciências, Rio de Janeiro, 2016. p. 20-21.

blica de desenvolvimento sustentável. Os limites aceitáveis para o desenvolvimento a partir da indústria minerária devem ser balizados a partir de um retrato do *todo*, o que somente se faz possível, de forma consciente e razoável, a partir da rastreabilidade dos recursos minerais.

Ainda que as indicações geográficas não bastem, por si só, para a viabilização da participação ativa dos concernidos na atividade de exploração minerária, a possibilidade de rastreabilidade do minério viabiliza visibilidade para os ecossistemas, comunidades e contextos impactados por esta atividade, permitindo que o restante da cadeia produtiva possa optar por firmar compromissos empresariais com mineradores de forma transparente.

A mensurabilidade dos impactos da atividade extrativista para toda a cadeia de consumo permite que os riscos e impactos da aquisição do minério sejam levados em consideração pelos consumidores intermediário e final. Igualmente, os produtos finais viabilizados a partir do minério lavrado podem considerar a integralidade dos impactos gerados para sua produção, tanto na perspectiva ambiental quanto social (CERDAN; BRUCH; SILVA; COPETTI; FÁVERO; LOCATELLI, 2014).

No que toca à gestão de políticas públicas, a possibilidade de obtenção de informações precisas a respeito da origem do minério transacionado legalmente viabiliza tanto a programação estratégica da atuação da Agência Nacional de Mineração na concessão de títulos minerários quanto a própria atividade de fiscalização.

A indicação geográfica de minérios de uma determinada região pode ser utilizada com a finalidade de estrategicamente proteger outras regiões mais sensíveis a desequilíbrios ambientais e/ou sociais. O mesmo mecanismo pode, igualmente, promover regiões que já tenham sido antropizadas e sejam consideradas aptas para a implementação da atividade minerária sem maiores desdobramentos para o equilíbrio do meio ambiente e das comunidades locais.

Evidentemente tais medidas dependem de outros mecanismos que, efetivamente, viabilizem a participação dos concernidos no processo de gestão e implementação de políticas públicas. A possibilidade de rastreabilidade, todavia, mostra potencial de, simultaneamente, guarnecer tanto a administração pública com um valioso motor de informações relevantes sobre esta atividade quanto a sociedade civil com informações hábeis a viabilizar a fiscalização tanto dos o tanto dos *players* do mercado quanto do próprio Estado na gestão de políticas públicas.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A indicação geográfica desempenha um papel primordial na valorização dos produtos locais, promovendo uma identidade coletiva que destaca a singularidade e a qualidade dos produtos de determinada região. O processo de reconhecimento de uma indicação geográfica envolve a documentação das características dos produtos e da localidade, bem como a pesquisa para respaldar o pedido, o que permite a rastreabilidade da origem do minério, propiciando segurança e maiores níveis de conformidade ambiental e, conseqüentemente, proteção ao meio ambiente.

A aplicação de indicações geográficas reforça a fiscalização por parte da administração pública, uma vez que permite identificar com precisão a origem dos recursos explorados, evitando práticas ilegais e assegurando que a exploração mineral esteja em conformidade com as regulamentações ambientais. Para o interesse público, isso representa um avanço na proteção do meio ambiente, das comunidades locais e do patrimônio mineral do país, ao mesmo tempo em que proporciona segurança jurídica e econômica aos envolvidos na cadeia de produção e consumo.

Entretanto, a obtenção do título de indicação geográfica não é suficiente por si só. É preciso promover a governança do setor, estabelecer uma precificação adequada e combater a mineração ile-

gal para garantir a sustentabilidade e a profissionalização do setor. Ressalta-se que adquirir minério de um produtor que o explore ilícitamente ou em desacordo com os limites autorizados pela Agência Nacional de Mineração enquadra o adquirente como corresponsável pelos ilícitos administrativos, cíveis e criminais em conjunto com o minerador que iniciou a prática do ilícito.

Em igual medida, é curial que a administração pública se valha deste instrumento para promover estratégias baseadas em inteligência com a finalidade de promover localidades aptas à atividade e proteger aquelas que sejam cobiçadas, todavia inaptas para a atividade de mineração, seja sob a perspectiva de preservação do meio ambiente, seja por questões de ordem social, econômica ou fiscal.

O combate à exploração ilegal de minérios é muito importante para proteger a autenticidade e a reputação dos produtos, garantindo que os benefícios da indicação geográfica sejam plenamente concretizados. Este aspecto, todavia, é apenas o mais superficial dos benefícios da indicação geográfica, que tem o potencial de moldar políticas públicas e gerar ganhos percebidos de forma holística pela sociedade, em legítima satisfação do interesse público sob sua roupagem mais ampla.

## REFERÊNCIAS

BALESTRO, Moisés e SANTOS, Wellington Gomes dos. Estado e mecanismos de imputação de valor na construção de mercados de qualidade. **Anais do 46º Encontro anual da ANPOCS**. Unicamp, 2022.

CARDOSO, Fernando Henrique e MARTINS, Carlos Estevam. Política e sociedade. São Paulo: Nacional, 1983, p. 376, *apud* TEIXEIRA, Eleanaldo Celso. As dimensões da participação cidadã. **CADERNO CRH**, Salvador, n. 26/27, p. 179-209, jan./dez. 1997.

CERDAN, Claire Marie Thillier; BRUCH, Kelly Lissandra; SILVA, Aparecido Lima da; COPETTI, Michele; FÁVERO, Kleize Chagas; LOCATELLI, Lilia-

na. Indicação geográfica de produtos agropecuários: importância histórica e atual. *In*: CERDAN, Claire; BRUCH, Kelly Lissandra; SILVA, Aparecido Lima da (orgs.). **Curso de propriedade intelectual e inovação no agronegócio**: módulo II. Brasília: MAPA.

DAMMSKI, Luiz Paulo. The participation as a legitimation criteria of legitimation in the implementation of public policies: the extinction of the RENCA and the participation of the concerned. *In*: LEITE, José Rubens Morato; MELO, Melissa Ely; RIBEIRO, Heidi Michalski (orgs.). **Innovations in the ecological rule of law**. São Paulo: Instituto O direito por um Planeta Verde, 2018.

DAMMSKI, Luiz Paulo; NADER, Bruno Correa dos Santos. Âmbito de incidência da discricionariedade do administrador no indeferimento do direito de lavra: considerações sobre os conceitos indeterminados do artigo 42 do Código de Mineração brasileiro. **Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo**. Vol. 8, n. 1., jan./jun. de 2021.

EGGERT, Roderick G. Mining and the Environment: An Introduction and Overview. *In*: EGGERT, Roderick G. (Org.). **Mining and the Environment: International perspectives on public policy**. Washington: Resources for the Future, 2011.

ELY, John Hart. **Democracy and Distrust**: uma teoria do controle judicial da constitucionalidade. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

GARGARELLA, Roberto. **As teorias da justiça depois de Rawls**: um breve manual de filosofia política. Martinsfontes: São Paulo, 2008.

GIOVANUCCI, Daniele; JOSLING, Tim; KERR, William; O'Connor, Bernard; YEUNG, May T.. **Guide to Geographical Indications**: Linking products and their origins. Geneva: International Trade Centre, 2009.

GODOY, Miguel Gualano. A democracia deliberativa como guia para a tomada de decisões legítimas. Análise teórica a partir de Carlos Santiago Nino e algumas práticas institucionais no Brasil contemporâneo. **Co-herencia**, vol.8 no.14 Medellín Jan./June 2011.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Vol. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **The Federalist**: a collection. Indianapolis: Liberty Fund, 2001.

INPI. **Indicações geográficas**: Módulo 5, 2021.

JORDAN, Grant; SCHUBERT, Klaus. A preliminar ordering of policy network labels. **European Journal of Political Research** 21: 7-27, 1992.

KAKUTA, Susana, **Indicações geográficas**: guia de respostas. Porto Alegre: SEBRAE/RS, 2006.

MASCARENHAS, Gilberto; WILKINSON, John. Indicações geográficas em países em desenvolvimento: Potencialidades e desafios. **Revista de Política Agrícola**. Ano XXIII, n. 2, abr./maio/jun. de 2014.

MELO-SILVA, Paola; BABISNKI, Marly. **Geoquímica forense por isótopos de Pb como método para rastreabilidade de ouro na região amazônica**. 3º Encontro dos pesquisadores de pós-doutorado do IGc/USP.

MILANEZ, Bruno; WANDERLEY, Luiz Jardim de Moraes; MAGNO, Lucas. Mineração e políticas públicas: conflitos, retrocesso e propostas para um outro modelo mineral. **Revista da ANPEGE**. Vol. 18, n. 36, ano 2022.

NI, Carlos R. S. O princípio da participação social na gestão de políticas públicas locais: uma análise de experiências latino-americanas e europeias. **Revista de Administração Pública da FGV**, 42(3):551-79, maio/jun. 2008.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Responsabilidade civil ambiental e a jurisprudência do STJ. **Cadernos Jurídicos**. São Paulo, ano 20, n. 48, 2019.

NINO, Carlos Santiago. **La constitución de la democracia deliberativa**. Barcelona, Gedisa, 1999.

PIMENTA, Isabela de Castro Lucas. Servidão Minerária: Instrumento jurídico para a instalação de sistemas de alerta de emergência com barragens de mineração em imóveis de terceiros. *In* FREIRE, William. **Direito da Mineração**. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Instituto dos Advogados de Minas Gerais, 2023.

SEBRAE. **IG - Pedro II**.

## CAPÍTULO 7

# INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DIREITOS AUTORAIS – PERSPECTIVA REGULATÓRIA

IVAN CHAGAS SIQUEIRA<sup>1</sup>

### RESUMO

O artigo conceitua a Inteligência Artificial (IA) a partir de definições técnicas e legais, e explora exemplos de seu impacto na indústria criativa, como no uso de obras de arte e música geradas por IA. Além disso, analisa o Projeto de Lei 2338/2023, que busca regulamentar o uso da IA no Brasil, estabelecendo interseções com os direitos autorais. O texto discute como a proposta legislativa trata da transparência, remuneração dos autores e exceções para pesquisa, com o objetivo de harmonizar a inovação tecnológica e a proteção aos criadores.

**Palavras-chave:** Inteligência Artificial, Direitos Autorais, PL 2338/2023

### INTRODUÇÃO

Assim como uma composição musical é construída a partir de notas, ritmos e harmonias que se unem para formar uma obra, a regulação da Inteligência Artificial no Brasil deve ser construída observando distintos pontos de percepção dessa tecnologia, desde elementos tecnológicos, jurídicos, éticos e morais para que a composição dessa obra não desafine. O avanço tecnológico demanda regras claras para que o uso da IA seja equilibrado, justo, transparen-

---

<sup>1</sup> Advogado, mestre em ciência política pela Universidade Federal Fluminense (UFF) e graduado em Direito também pela Universidade Federal Fluminense (UFF).

te e sustentável, não sendo possível, sem uma regulação adequada, que disponham de regras claras que dualizem as perspectivas entre a inovação e a proteção de direitos fundamentais.

O objetivo central é investigar o grau de interseção entre as diretrizes propostas para regular a IA e o sistema de proteção dos direitos autorais no país. Ao explorar os impactos da IA na criação artística e intelectual, o artigo busca entender como as normas propostas podem afetar o equilíbrio entre inovação tecnológica e a proteção dos direitos dos criadores.

No primeiro capítulo, apresentamos algumas conceituações de IA e métodos de aprendizagem de máquinas utilizados para o desenvolvimento desses sistemas. O segundo capítulo explora o impacto da IA na indústria criativa, apresentando casos práticos de uso da tecnologia, onde verifica-se um dilema entre inovação – que deve ocorrer de forma sustentável – e os direitos de criadores.

O terceiro capítulo faz uma análise com mais enfoque do PL 2338/2023, detalhando as propostas de regulação e seu impacto sobre os direitos autorais. Este capítulo divide-se em subseções que tratam especificamente deste entrelace regulatório com os Direitos de Autor e Conexos, presentes no Capítulo X, Seção IV do referido projeto de lei.

Finalmente, o texto conclui com vias a discutir os avanços observados pelo PL 2338/2023 em temas centrais de discussão sobre direitos autorais bem como alerta para possíveis brechas, como o uso indevido de obras sob justificativas amplas, e destaca a importância de um equilíbrio entre inovação tecnológica e a proteção dos direitos autorais.

## **1 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL, MODELOS DE APRENDIZAGEM DE MÁQUINAS & BIG DATA**

Diante da variedade de definições possíveis e existentes, o presente trabalho não se propõe a esmiuçar as múltiplas conceituações do que seja propriamente dito uma Inteligência Artificial. Porém, ao observarmos ambos vocábulos de forma isolada, é possível

expressar algum sentido. O dicionário Michaelis Online define a palavra “inteligência” como “ a faculdade de entender, pensar, raciocinar, interpretar; entendimento, intelecto, percepção, quengo”. Já para o vocábulo “artificial” a sua definição se dá enquanto (aquilo) que é produzido por arte ou indústria do homem e não por causas naturais (MICHAELIS, 2024).

Notamos, portanto, que a junção das palavras, de um lado (i) inteligência e d’outro (ii) artificial, quando combinadas nos remete (ainda que maneira simplória) à execução de tarefas, que usualmente são realizadas mediante o uso de inteligência humana, por máquinas e sistemas computacionais.

Pois bem, há diversos trabalhos que irão se debruçar ao estudo das “inteligências”, sendo que esse conceito está atrelado a um conjunto de características que vão desde a capacidade de (i) raciocínio; (ii) percepção; (iii) comunicação por linguagem natural; (iv) mobilidade e manipulação; (v) capacidade de aprendizado; (vi) representação do conhecimento; (vii) planejamento; (viii) consciência e habilidades sociais e (ix) inteligência geral<sup>2</sup>. O consenso entre os autores se dá na medida que a inteligência, seja artificial ou não, representa: a habili-

<sup>2</sup> Sobre o tema, v. o quadro abaixo extraído de: Rahman. **Was em:** Inteligência Artificial e o Aprendizado de Máquinas, 2022

Característica	Descrição
<i>Raciocínio (capacidade de resolver problemas)</i>	Entende conscientemente o contexto, aplica lógica e adapta as ações com base em informações novas ou existentes.
<i>Percepção</i>	Percebe, interpreta e extrai significado de informações sensoriais, apresentadas tanto diretamente quanto no meio ambiente.
<i>Comunicação por linguagem natural</i>	Comunica-se usando uma linguagem que evoluiu a partir do uso, ao contrário de uma língua artificial ou construída.
<i>Mobilidade e manipulação</i>	Habilidade de algo se mover ou de deslocar e controlar objetos.
<i>Capacidade de aprendizado</i>	Obtém conhecimento ou habilidade por meio do estudo ou da experiência, inclusive para melhorar o desempenho de uma atividade.

dade de demonstrar pelo menos uma das nove capacidades listadas acima ou, ainda, várias dela concomitantemente (RAHMAN, Was, 2022). Na ausência de qualquer das capacidades presentes acima não há que se falar em inteligência, seja de caráter humano ou artificial.

Sobre o tema, destacamos o trabalho de Stuart Russel e Peter Norvig (2013) que trouxe oito definições distintas para Inteligência Artificial agrupadas em um quadrante onde se buscou por um lado definições que medem o desempenho dos sistemas de inteligência artificial se comparadas a fidelidade do desempenho humano e por outro lado definições que medem o sucesso dos sistemas de IA quando atrelados a uma conceituação idealizada de inteligência a que nos referimos enquanto “racionalidade”.

<b>Pensando como um humano</b>	<b>Pensando racionalmente</b>
<p>“O novo e interessante esforço para fazer os computadores pensarem (...) <i>máquinas com mentes</i>, no sentido total e literal.” (Haugeland, 1985)</p> <p>“[Automatização de] atividades que associamos ao pensamento humano, atividades como a tomada de decisões, a resolução de problemas, o aprendizado...” (Bellman, 1978)</p>	<p>“O estudo das faculdades mentais pelo uso de modelos computacionais.” (Charniak e McDermott, 1985)</p> <p>“O estudo das computações que tornam possível perceber, raciocinar e agir.” (Winston, 1992)</p>
<b>Agindo como seres humanos</b>	<b>Agindo racionalmente</b>
<p>“A arte de criar máquinas que executam funções que exigem inteligência quando executadas por pessoas.” (Kurzweil, 1990)</p> <p>“O estudo de como os computadores podem fazer tarefas que hoje são melhor desempenhadas pelas pessoas.” (Rich and Knight, 1991)</p>	<p>“Inteligência Computacional é o estudo do projeto de agentes inteligentes.” (Poole <i>et al.</i>, 1998)</p> <p>“AI... está relacionada a um desempenho inteligente de artefatos.” (Nilsson, 1998)</p>

(Figura 1 – Russel e Norvig, 2013, p. 03)

<i>Representação do conhecimento</i>	Representa informações a respeito de um item, de uma atividade ou do meio ambiente e atribui significado a eles.
<i>Planejamento</i>	Cria estratégias ou sequências de ações para atingir determinado objetivo.
<i>Consciência e habilidades sociais</i>	Entende as reações ou prováveis reações dos outros ao interagir com eles, e modifica seu comportamento conforme a necessidade.
<i>Inteligência geral</i>	Integração das capacidades de inteligência para resolver problemas novos, inesperados ou indefinidos.

Ainda no campo das múltiplas conceituações, o trabalho de George Luger (2004) definiu IA, inicialmente, como o “ramo da ciência da computação que foca na automação do comportamento inteligente”. No entanto, ao usar a expressão “comportamento inteligente” questionou-se o que seria considerado assim e de que forma esse “comportamento inteligente” poderia ser aplicado em um sistema informatizado. Posteriormente concluiu que: “Talvez a inteligência da máquina seja simplesmente diferente da inteligência humana, e tentar avaliá-la em termos humanos seja um erro fundamental” (LUGER, 2004, p. 33). Após transitar por múltiplas descrições e reflexões, o autor entende que “inteligência artificial é menos uma teoria sobre os mecanismos subjacentes à inteligência e mais uma metodologia empírica para construir e testar possíveis modelos para suportar tal teoria” (Op. Cit).

Por sua vez, o atual projeto de lei nº 2338/23 que tramita no Congresso Nacional e encontra-se em estágio mais avançado de discussão define a tecnologia como um “sistema baseado em máquina, que, com graus diferentes de autonomia e para objetivos explícitos, implícitos, infere a partir de um conjunto de dados ou informações que recebe, como gerar resultados, em especial, previsão, conteúdo, recomendação ou decisão que possa influenciar o ambiente virtual, físico ou real” (SENADO FEDERAL, 2024).

Não há pretensão aqui de esgotar qualquer conceituação, mas sim compreender como o tema é, de fato, multifacetado, de modo a comportar inúmeras definições que variam conforme o seu grau de especificidade e a partir de qual leitura se faz sobre.

Ademais, para que seja possível o desenvolvimento de sistemas de Inteligência Artificial se requer um tratamento extensivo de dados para que ocorra a aprendizagem das máquinas (ou, em inglês, *machine learning*). Podemos conceituar essa técnica como os mecanismos automatizados para encontrar semelhanças e diferenças a partir da análise (extensiva) de dados inseridos nos sistemas de IA para o ajuste repetido de seus parâmetros. A percepção de novos parâmetros é realizada a partir da entrada de novos dados

que, conseqüentemente, resultam em resultados distintos (Leslie et al., 2021).

O aprendizado das máquinas é subdividido em categorias sendo: (i) o aprendizado supervisionado; (ii) o aprendizado não supervisionado e (iii) o aprendizado por reforço, cada qual aplicado a diferentes contextos e tipos de problemas. No modelo de aprendizagem supervisionada, o treinamento ocorre com base em conjuntos de dados que possuem rótulos, ou seja, exemplos previamente classificados de modo que o algoritmo utiliza esses exemplos para aprender a mapear características específicas para a geração de resultados esperados. Por exemplo, um modelo de reconhecimento de imagens pode ser treinado com um conjunto de fotos de gatos e cachorros, onde cada imagem é rotulada como “gato” ou “cachorro”. O algoritmo, então, aprende a identificar as características visuais de cada animal e, após o treinamento, consegue classificar novas imagens como “gato” ou “cachorro” com base naquilo que aprendeu.

Na aprendizagem de máquinas não supervisionada, ao contrário da supervisionada, o algoritmo não recebe dados rotulados. Em vez de contar com exemplos com classificações pré-definidas, o modelo precisa identificar padrões ou estruturas ocultas por conta própria, analisando as semelhanças entre os elementos. Um exemplo mais simples seria um algoritmo que analisa um conjunto de músicas e, sem informações prévias sobre gêneros musicais, identifica grupos de músicas com ritmos e estilos semelhantes, agrupando-as de forma automática.

Já no modelo de aprendizagem por reforço, o algoritmo aprende não a partir de dados pré-existentes inseridos no sistema, mas sim por meio de interações diretas com um ambiente, seja ele virtual ou real. O objetivo é encontrar a melhor maneira de completar uma tarefa de modo que cada ação realizada pode resultar em uma recompensa ou punição. O sistema é, então, programado para maximizar as recompensas ao longo do tempo, ajustando suas ações com base no aprendizado com erros das experiências passadas. Um

exemplo da aprendizagem por reforço seria treinar um robô para navegar em um labirinto qualquer em que para cada movimento que o aproxime da saída ele é recompensado enquanto que para movimentos que o afastem ele é punido, levando o robô ao longo do tempo a encontrar o caminho correto para o seu sucesso. Numa dinâmica mais complexa do exemplo anterior, verificamos também a aprendizagem por reforço em ambientes de desenvolvimento de carros autônomos em testes realizados em ambientes simulados com base na recompensa na conclusão de tarefas específicas e punição no cometimento de erros, impactando o desempenho e a melhoria desses automóveis.

Ademais, há também o modelo de aprendizagem profunda (ou “*deep learning*” em inglês), uma subárea da aprendizagem de máquinas, que utiliza redes neurais<sup>3</sup> artificiais com várias camadas para realizar o aprendizado. Assim como nos modelos anteriores de aprendizagem, o *deep learning* busca identificar padrões e tomar decisões utilizando-se de redes neurais que são projetadas para imitar o funcionamento do cérebro humano.

A aprendizagem profunda no mundo artístico pode ser exemplificada pela geração de arte visual por mecanismos de redes neurais onde determinado modelo de aprendizagem profunda, quando treinado com milhares de obras de arte, aprendendo a identificar estilos, pinceladas na tela, paleta de cores, etc. de diferentes artistas e/ou movimentos artísticos, pode gerar novas obras de arte ou, ainda, criar imagens em um estilo específico, como por exemplo a criação de um quadro com inspirações no estilo de Carybé, Van Gogh ou Monet. Esse processo é amplamente utilizado em ferramentas criativas de Inteligência Artificial onde ocorre a combinação de diferentes elementos e estilos artísticos para criação de novas obras de arte.

---

<sup>3</sup> “Na sua forma mais geral, uma rede neural é uma máquina que é projetada para modelar a maneira como o cérebro realiza uma tarefa particular ou função de interesse”. Em HAYKIN, Simon. **Redes neurais: princípios e práticas**. Trad. Paulo Martins Engel. – 2.ed. – Porto Alegre: Bookman, 2001. Apud. SCHIRRU, Luca, 2020.

Outra expressão bastante comum no contexto das discussões sobre IA é o conceito de *big data*. Ele se refere a um grande volume de conjuntos de dados, geralmente compostos por dados quantitativos que exigem grande capacidade de armazenamento e podem ser analisados para identificar padrões e tendências (LESLIE et al., 2021).

De maneira geral, pode se afirmar que não há possibilidades para o desenvolvimento de sistemas de Inteligência Artificial se não houver uma capacidade massiva de armazenamento e processamento de dados para que os sistemas sejam treinados por quaisquer dos modelos apontados anteriormente.

## 2 IMPACTOS NA INDÚSTRIA CRIATIVA PELA IA

Nos últimos anos, a Inteligência Artificial promoveu uma ruptura em diversos setores econômicos, não sendo diferente o caso da indústria criativa. Desde a produção de arte até músicas, filmes e propaganda, a IA desafia os limites da criação humana, trazendo consigo, portanto, desde questões éticas, filosóficas, econômicas e jurídicas.

Em pesquisa divulgada pela distribuidora “*Ditto Music*” revelou-se que aproximadamente 60% dos artistas utilizam-se de IA para a execução de seus projetos (DITTO MUSIC, 2024)<sup>4</sup>. Exemplos não faltam. Produtos criativos gerados por IA já circulam atualmente em larga escala, provocando debates sobre direitos autorais, autenticidade artística e o papel do ser humano como criador.

---

<sup>4</sup> “A study of over 1200+ Ditto users found that nearly 60% of independent musicians in 2023 are using AI within their music projects. Survey results showed that 77% of artists would use AI tools to create their album artwork, 66% for mixing and mastering their music, 62% for music production, but only 47% said they’d use AI for their songwriting. ”. Disponível em: <https://press.dittomusic.com/60-of-musicians-are-already-using-ai-to-make-music>. Acesso em: 8 out. 2024.

Em um caso recente o prêmio Jabuti - um dos mais conceituados da literatura brasileira - incluiu entre as dez melhores capas de livros que concorriam na categoria Ilustração, a capa do clássico livro *Frankenstein* cuja ilustração foi extraída da ferramenta “*Mid-journey*” (O GLOBO, 2023)<sup>5</sup>. Após a informação ser levada ao conhecimento da banca julgadora - que a princípio não reconheceu o uso de IA na ilustração - o concorrente foi desclassificado<sup>6</sup>.

Outro caso de interseção da Arte e IA é o projeto denominado “*The Next Rembrandt*”. Conduzido em 2016 pela Microsoft em colaboração com outros parceiros o projeto se propôs a explorar o cruzamento entre arte e inteligência artificial utilizando técnicas avançadas de análise de dados e aprendizado de máquina, buscando decifrar os padrões característicos das obras do pintor Rembrandt. Nesse experimento, com base na análise profunda de dados sobre suas pinturas, desde características faciais até pinceladas específicas, o algoritmo gerou um novo retrato que emulava o estilo distintivo de Rembrandt.

No segmento da indústria fonográfica, podemos situar a plataforma “*Suno.AI*”, que se define como uma ferramenta que “está construindo um futuro onde qualquer pessoa pode criar música de qualidade, seja você um cantor amador ou um artista de sucesso<sup>7</sup>”.

---

<sup>5</sup> “A ilustração para o clássico de Mary Shelley foi desenvolvida com ferramentas de inteligência artificial pelo designer Vicente Pessôa, e é o nome dele que aparece entre os semifinalistas do prêmio entregue pela Câmara Brasileira do Livro.” Disponível em: <https://oglobo.globo.com/cultura/livros/noticia/2023/11/09/premio-jabuti-capa-de-frankenstein-ilustrada-por-ia-e-indicada-na-categoria-de-ilustracao.ghtml>. Acesso em: 02 jan. 2024.

<sup>6</sup> “A CBL esclareceu que o regulamento do prêmio não previa a avaliação de obras produzidas com auxílio de IA, levando a curadoria a deliberar sobre este caso inédito. A organização também destacou que a inclusão de ferramentas de IA nas regras será discutida para futuras edições do prêmio.” Disponível em: <https://exame.com/inteligencia-artificial/depois-de-ser-indicada-ao-premio-jabuti-arte-feita-por-inteligencia-artificial-e-desclassificada/>. Acesso em: 02 jan. 2024.

<sup>7</sup> “*Suno is building a future where anyone can make great music. Whether you’re a shower singer or a charting artist, we break barriers between you and the song you dream of making. No instrument needed, just imagination. From your mind to music. We are a team of*

Curiosamente, recentemente se observou o caso das Lojas Pernambucanas<sup>8</sup> (DEPPE, 2024), que em vídeo circulado pela internet indicava a execução de apenas músicas geradas por IA em suas lojas, evitando assim o pagamento de taxas de execução pública para entidades de gestão de direitos autorais, como o ECAD (Escritório Central de Arrecadação e Distribuição).

### 3 ENTRELACES ENTRE AS PROPOSIÇÕES REGULATÓRIAS DE I.A & OS DIREITOS AUTORAIS

A partir da proposição do PL 21/20, por iniciativa do deputado Eduardo Bismarck na Câmara dos Deputados, as discussões sobre o tema se tornaram mais frequentes no ambiente legislativo de modo que, entre 2019 e 2024, foram propostos ao menos dez projetos de leis distintos – com diferentes níveis de aprofundamento – sobre o tema: (i) o PL 5.051/19 – que estabelece os princípios para o uso da Inteligência Artificial no Brasil, de autoria do Senador Styvenson Valentim; (ii) o PL 5691/19 – que institui a Política Nacional de Inteligência Artificial, de autoria do Senador Styvenson Valentim; (iii) o PL 21/20 – que estabelece fundamentos, princípios e diretrizes para o uso e a aplicação de inteligência artificial no Brasil, de autoria do Senador Eduardo Bismarck; (iv) o PL 872/21 – que dispõe sobre o uso da Inteligência Artificial, de autoria do Senador Veneziano Vital do Rêgo; (v) o PL 2.338/23 – que dispõe sobre o uso da Inteligência Artificial, de autoria do Senador Rodrigo Pacheco; (vi) o PL 3.592/23 – que estabelece diretrizes para o uso de imagens e áudios

---

*musicians and artificial intelligence experts based in Cambridge, MA. We are proud alumni of pioneering tech companies like Meta, TikTok and Kensho, where our founding team worked together before starting Suno. We like to ship code, make music and drink coffee. Our company culture is all about music and experimenting with sound — from lunchroom conversations to the studio in our office. If you're any of these things or nothing of the sort, we'd love to hear from you."* Disponível em <https://suno.com/about>. Acesso em: 08 out. 2024.

<sup>8</sup> Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=y3AtGAmXRJI>. Acesso em: 10 out. 2024.

de pessoas falecidas por meio de inteligência artificial, visando preservar a dignidade, a privacidade e os direitos dos indivíduos mesmo após a morte, de autoria do Senador Rodrigo Cunha; (vii) o PL 145/24 – que altera o Código de Defesa do Consumidor para regular o uso de ferramentas de inteligência artificial em publicidade e coibir a publicidade enganosa, de autoria do Senador Chico Rodrigues; (viii) o PL 146/24 – que altera o Código Penal para estabelecer aumento de pena para crimes contra a honra e qualificadora para o crime de falsa identidade quando houver o uso de inteligência artificial para alterar imagens ou sons, de autoria do Senador Chico Rodrigues; (ix) o PL 210/24 – que dispõe sobre os princípios para o uso da tecnologia de inteligência artificial no Brasil, de autoria do Senador Marcos do Val e; (x) o PL 266/24 – que dispõe sobre o uso de sistemas de inteligência artificial para auxiliar médicos, advogados e juízes, de autoria do Senador Veneziano Vital do Rêgo.

A variedade de propostas de lei nos demonstra o caráter interdisciplinar da matéria e demanda, portanto, uma análise no ambiente legislativo que comporte seu caráter multifacetado. Diante da interdisciplinaridade do tema, foi criado em 2022, uma Comissão de Juristas responsável por subsidiar a elaboração de substitutivo sobre inteligência artificial no Brasil (CJSUBIA) a partir dos projetos que então tramitavam no Congresso Nacional (PL 5051/19; PL 21/20; PL 872/21).

Aquela comissão organizou diversas audiências públicas que contaram com a presença de diferentes segmentos da sociedade – desde representantes do poder público, da comunidade acadêmica e científica, sociedade civil, setores empresariais e industriais. Os trabalhos da comissão de jurista foram finalizados com a elaboração de um relatório final<sup>9</sup> com a indicação de um anteprojeto de lei que foi aproveitado para a elaboração do PL 2338/23 apresentado pelo Senador Rodrigo Pacheco.

---

<sup>9</sup> Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/2-relatorio-final-versao-completa-cjsubia.pdf>. Acesso em: 01 out. 2024.

Diferente das proposições anteriores, que possuíam um escopo reduzido sobre temas relevantes, o PL 2338/23 privilegiou uma perspectiva mais minuciosa através da abordagem orientada, em grande medida, pelos riscos envolvidos na utilização de sistemas de Inteligência Artificial e nos mecanismos de governança a serem instituídos para que sejam garantidos os direitos fundamentais bem como o fomento a uma inovação responsável. No texto original, percebe-se, inclusive, uma abordagem muito semelhante ao que fora realizado na consolidação da Lei 13.709/2018 – Lei Geral de Proteção de Dados<sup>10</sup>.

As discussões sobre a regulação de IA se concentraram no PL 2338/23 e, após os trabalhos realizados pela referida Comissão de Juristas, foi criada, então, em 2023 a Comissão Temporária Interna sobre Inteligência Artificial pelo Senado Federal afim de que todos os projetos de lei sobre inteligência artificial tramitassem em conjunto na Comissão. Até o momento da submissão desse trabalho foram apresentadas 145 Emendas ao PL 2338/23, sendo que atualmente o texto proposto está dividido em doze capítulos que versam sobre: (i) Disposições Preliminares – Cap. I; (ii) Dos Direitos – Cap. II; (iii) Da Categorização dos Riscos – Cap. III; (iv) Da Governança dos Sistemas de Inteligência Artificial – Cap. IV; (v) Da Responsabilidade Civil – Cap. V; (vi) Boas Práticas e Governança – Cap. VI; (vii) Da Comunicação de Incidentes Graves – Cap. VII; (viii) Base de Dados da Pública da Inteligência Artificial – Cap. VIII; (ix) Da Supervisão e Fiscalização – Cap. IX; (x) Fomento à Inovação Sustentável – Cap. X; (xi) Da Atuação do Poder Público – Cap. XI e; (xii) Das Disposições Finais e Transitórias – Cap. XII.

Para fins deste trabalho, privilegiaremos as disposições contidas no Cap. X – Do Fomento à Inovação Sustentável, mais especificamente em sua Seção IV, que dispõe sobre os Direitos do Autor e

---

<sup>10</sup> Sobre o tema, a Agência Nacional de Proteção de Dados elaborou uma Análise Preliminar do projeto de lei 2338/23 que destaca os pontos de inteiração do projeto de lei com a LGPD. Disponível em: [https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/analise-preliminar-do-pl-2338\\_2023-formatado-ascom.pdf](https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/analise-preliminar-do-pl-2338_2023-formatado-ascom.pdf). Acesso em: 06 out. 2024.

Conexo. Numa primeira leitura, notamos a aparente preocupação do legislador ao introduzir a palavra “sustentável” na intencionalidade de promover o fomento à inovação diante do avanço da tecnologia de Inteligência Artificial. Neste contexto, a proteção aos direitos de autor e conexos se encontram justamente neste capítulo.

As preocupações endereçadas no PL sobre os entrelaces de Direitos Autorais e Inteligência Artificial estão estabelecidas entre os artigos 60 e 66 e irão endereçar questões como (i) transparência sobre o uso de “conteúdos protegidos por direito de autor e conexos” – Art. 60; (ii) as exceções aos direitos autorais no contexto de pesquisa ou desenvolvimento de IA – Art. 61; (iii) direito de proibição ao uso de obras protegidas por titulares de direitos de autor e conexos – Art. 62; (iv) proteção aos titulares de direitos autorais contra discriminação econômica no exercício de seus direitos – Art. 63; (v) a criação expressa do direito de remuneração por titulares de direitos autorais – Art. 64 e; (v) a criação de “*sandbox*” para dispor da transparência de agentes de IA na utilização de obras protegidas por direitos autorais – Art. 65 e; (vi) direitos da personalidade na utilização de imagem, voz ou vídeo de pessoas naturais por IA.

Aqui cabe um parêntese para mencionar que: não foi objeto de discussão no texto do PL a titularidade de autoria de obras criativas para sistemas de IA. Isso se dá já que, como se sabe, o nosso sistema de proteção autoral é antropocentrista valendo-se, portanto, da noção de proteção legal apenas para as “criações de espírito”<sup>11</sup> realizadas por pessoa humana nos termos dos artigos 7º - que define as obra protegida por direitos autorais e o artigo 11º - que limita a autoria para pessoa física não comportando autoria originária para pessoas jurídicas, ambos da Lei de Direitos Autorais - Lei 9610/98 (BRASIL, 1998).

---

<sup>11</sup> “Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro (...)

Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.”

### 3.1 O PL 2338/23 e os Dispositivos de Direito Autoral

Pois bem, diante de uma rápida introdução do histórico regulatório sobre IA no Brasil, passemos para a análise do PL 2338/ 23, projeto que comportou maior número de discussões sobre o tema, sob a ótica dos Direitos Autorais. Os artigos 60 a 66 do PL abordam questões importantes relacionadas à proteção dos direitos de autor e conexo inseridos no contexto do desenvolvimento de IA. À medida que essa tecnologia se torna mais e mais prevalente nos desenvolvimentos de novas tecnologias, quando perpassadas pela questão da legitimidade da utilização de obras protegidas por direito autoral para a finalidade de treinamento de sistemas de IA o tema assume importante relevância.

A seguir, discorreremos sobre os principais pontos abordados nos artigos, trazendo um olhar crítico sobre cada um deles.

#### 3.1.1 Art. 60 – *Transparência no Uso de obras protegidas por IA*

Art. 60. O desenvolvedor de IA que utilizar conteúdo protegido por direitos de autor e conexos no seu desenvolvimento deverá informar quais conteúdos protegidos foram utilizados nos processos de treinamento dos sistemas de IA, conforme disposto em regulamentação. (BRASIL, 2024)

O Art. 60 trata da transparência no uso de obras protegidas por direitos autorais no treinamento de sistemas de IA. Este artigo obriga os desenvolvedores de IA a informar quais conteúdos protegidos foram utilizados nos processos de aprendizagem de máquina em seus sistemas, numa regulação futura.

Entendemos que essa é uma medida fundamental para assegurar com clareza quais obras e conteúdos protegidos por direito autoral são utilizados para fins de treinamento e visa, portanto, evitar a utilização indevida sem o reconhecimento ou, ainda, o consen-

timento dos titulares desses direitos. O dever de informar, em linguagem acessível e facilitada permite o exercício do controle sobre o uso das obras protegidas bem como auxilia no estabelecimento de confiança entre titulares de direitos para que lhes sejam garantidos seus direitos – morais e patrimoniais.

Em que pese a importância do dispositivo da forma que hoje se encontra redigida, o Instituto dos Advogados do Brasil encaminhou ao conhecimento da Comissão Temporária de Inteligência Artificial, em 06.08.2024, um parecer sobre a última versão do projeto de lei fazendo considerações e sugestões de revisão ao texto. No que tange ao presente artigo em análise, foi realizada a proposição de indicar no texto a “obrigação de transparência” enquanto garantidora do “exercício do controle sobre a obra protegida por direito autoral” reconhecendo ser de suma importância para a efetividade do exercício de opção do titular de direitos autorais não ter suas obras utilizadas para o treinamento desses sistemas<sup>12</sup> (IAB –, 2024).

### ***3.1.2 Art. 61 – Das Exceções aos direitos autorais em utilizações de IA***

Art. 61. Não constitui ofensa aos direitos autorais a utilização automatizada de conteúdos protegidos em processos de mineração de textos e dados para os fins de pesquisa ou desenvolvimento de sistemas de IA por organizações e instituições de pesquisa, jornalismo, museus, arquivos, bibliotecas e educacionais, desde que observadas as seguintes condições:

I - O acesso tenha se dado de forma lícita;

II - Não tenha fins comerciais;

III - A atividade não tenha como objetivo principal a reprodução, exibição ou disseminação da obra original em si; e

---

<sup>12</sup> Proposição formulada pelo Instituto dos Advogados do Brasil na íntegra: “A obrigação de transparência garante o exercício do controle sobre a obra protegida por direito autoral e é de suma importância para tornar efetiva a possibilidade de exercício da opção do titular de direitos autorais de não ter suas obras utilizadas para treinamento de IAs”.

IV - a utilização de conteúdos protegidos por direitos de autor e conexos seja feita na medida necessária para o objetivo a ser alcançado, não prejudique injustificadamente os interesses econômicos dos titulares e não concorra com a exploração normal das obras.

§ 1º Eventuais cópias de conteúdos protegidos por direitos de autor e conexos utilizadas no treinamento de sistemas de IA deverão ser mantidas em estritas condições de segurança, e unicamente pelo tempo necessário para a realização da atividade ou para a finalidade específica de verificação dos resultados.

§ 2º Este artigo não se aplica a instituições coligadas ou controladas por entidade com fins lucrativos que forneça ou opere sistemas de IA ou que tenham, entre elas, participação acionária.

§ 3º A atividade de mineração de textos e dados que envolva dados pessoais estará sujeita às disposições da Lei no 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais).

§ 4º Aplica-se o disposto no caput deste artigo à mineração de dados, por entidades públicas ou privadas, quando utilizados no contexto de sistemas de inteligência artificial para combate a ilícitos, civis e criminais, que atentem contra direitos de autor e conexos.

Este artigo dispõe das exceções à violação de direitos autorais, permitindo a utilização de obras protegidas desde que em determinados contextos, como no caso de fins acadêmicos e de pesquisa e de desenvolvimento de sistemas de IA desde que realizados por organizações e instituições de pesquisa, jornalismo, museus, arquivos, bibliotecas e educacionais cumpridas algumas limitações: o acesso às obras protegidas deve ter sido realizado de forma legal, não haver finalidade comercial e desde que a utilização se restrinja estritamente ao que for necessário.

Destacamos a importância da exceção aos direitos autorais para finalidades eminentemente acadêmicas e de pesquisa como mecanismo de promover e incentivar a inovação tecnológica nacional sem que haja qualquer infração autoral.

O § 1º adota uma perspectiva alinhada com as disposições da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), ao determinar que eventuais cópias de obras protegidas por direito autoral, utilizadas no treinamento de sistemas de IA, sejam mantidas em ambiente seguro e armazenadas tão somente pelo tempo necessário. De igual modo, o § 3º dispõe que o tratamento de dados pessoais por IA deve atender ao que disciplina a LGPD.

Um ponto que merece atenção é o dispositivo contido no § 4º. Como bem indicou o parecer da IAB<sup>13</sup> sobre o tema, ao permitir a possibilidade de utilização dessas obras protegidas para finalidade de combate aos ilícitos civis ou penais, cria-se uma flexibilização – sem as devidas definições contextuais cabíveis – para interpretações extensivas que podem, inclusive, acarretar na facilitação da utilização indevida de obras protegidas sob a justificativa de combate a ilícitos quaisquer. Naquele documento, o Instituto apresentou recomendação para que fosse suprimido o quarto parágrafo pelas razões apontadas.

### **3.1.3 Art. 62 – Sistema de “Opt-Out” e a Proteção dos Direitos Autorais**

Art. 62. O titular de direitos de autor e conexos poderá proibir a utilização dos conteúdos de sua titularidade no desenvol-

---

<sup>13</sup> “Um exemplo concreto do risco apontado é a ferramenta do Youtube chamada “Content ID”, que é oferecida a titulares de direitos para remover cópias ilegais de seus conteúdos que tenham sido disponibilizadas no YouTube por usuários não autorizados. Hoje, o titular deve disponibilizar para o YouTube o conteúdo que o titular deseja seja buscado e removido da plataforma. Com a alteração legislativa, o YouTube poderá extrair dados de todo e qualquer conteúdo, desde que “no contexto” da sua ferramenta Content ID, podendo, depois, utilizar os dados extraídos para qualquer finalidade.”. (IAB, 2024). Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9755679&ts=1726246480704&-disposition=inline>. Acesso em: 09 out. 2024.

vimento de sistemas de IA nas hipóteses não contempladas pelo artigo 61 desta Lei, na forma do regulamento.

Percebemos aqui a criação de um sistema de “*opt-out*” para o exercício do direito dos titulares de direito autoral vetarem o uso de suas obras em treinamentos de IA desde que não abrangidos pelas exceções estipuladas no Art. 61. Nota-se aqui um mecanismo de controle exercido pelos titulares. Em que pese esse mecanismo ser uma importante estipulação para vedar a utilização indevida de obras autorais, verificamos, neste particular aspecto, uma flexibilização do sistema de proteção autoral tradicional que observa como regra a necessidade de autorização expressa e prévia para utilização de obras protegidas por direito autoral. Enquanto que o mecanismo de autorização prévia e expressa para utilização de obras autorais garante o direito de autor por princípio (“*opt-in*”) o mecanismo proposto no PL subverte a regra pelo princípio do “*opt-out*” que permite a utilização dessas obras até a manifestação expressa do titular de não ter sua obra utilizada para o treinamento de IA. Na prática, ainda que revele ser uma camada de proteção, revela-se como uma diminuição do “standard de proteção” atualmente previsto aos titulares de direito autoral<sup>14</sup> (IAB, 2024, p.32).

### 3.1.4 Art. 63 - Vedação à discriminação de titulares de direitos autorais

Art. 63. Configura infração à ordem econômica prevista na Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, a discriminação de

---

<sup>14</sup> No parecer encaminhado pela IAB à CTIA do Senado Federal foi proposta a alteração da redação do artigo para prever o sistema do opt-in enquanto mecanismo primário e apenas na impossibilidade de assim fazê-lo aderir ao sistema de “*opt-out*” devendo retroagir os efeitos ao momento em que foi realizado os treinamentos da IA. Vejamos a proposição na íntegra: “Na impossibilidade de manutenção de um sistema de opt-in, é fundamental que a regulação posterior garanta que obras que já tenham sido usadas para treinamento de sistemas possam ser objeto de opt-out, com efeitos retroativos ao momento do treinamento, sob pena de tornar o opt-out letra morta.” (IAB, 2024, p. 32).

titulares de direitos de autor e conexos que exerçam as prerrogativas estabelecidas nesta Lei por agentes de sistemas de IA ou por entidades do mesmo grupo econômico.

Parágrafo único. A discriminação prevista no caput levará em consideração se um agente de sistemas de IA ou integrante do mesmo grupo econômico prejudica o titular de direitos autorais ou conexos em serviços ou aplicações oferecidas que não estejam diretamente ligados ao sistema em que o titular exerceu a prerrogativa.

O Art. 63 estabelece que discriminar um titular de direitos, como prejudicá-lo em serviços ou aplicações, configura uma infração à ordem econômica, conforme a Lei 12.529/2011. Essa medida tem a finalidade de proteger os titulares de direitos contra retaliações ou exclusões por parte de agentes que operam sistemas de IA. Em um mercado dominado por grandes corporações, a proteção contra a discriminação é fundamental para garantir que os titulares de direitos autorais possam exercer suas prerrogativas sem sofrer prejuízos injustos, preservando sua autonomia e seus direitos sobre suas criações.

### ***3.1.5 Art. 64 - Direito à remuneração pelo uso de obras protegidas por Direito Autoral em treinamento de IA***

Art. 64. O agente de IA que utilizar conteúdos protegidos por direitos de autor e direitos conexos em processos de mineração, treinamento ou desenvolvimento de sistemas de IA deve remunerar os respectivos titulares desses conteúdos em virtude dessa utilização.

§1º A remuneração de que trata o caput deste artigo deve assegurar:

I - Que os titulares de direitos de autor e de direitos conexos tenham plena capacidade de negociar e autorizar diretamente ou

coletivamente a utilização dos conteúdos dos quais são titulares, podendo fazê-lo de forma gratuita ou onerosa;

II - Que o cálculo da remuneração a que se refere o caput considere elementos relevantes, tais como o poder econômico do agente de IA, o grau de utilização dos conteúdos e os efeitos concorrenciais dos resultados em relação aos conteúdos originais utilizados.

III - A livre negociação na utilização dos conteúdos protegidos, visando a promoção de um ambiente de pesquisa e experimentação que possibilite o desenvolvimento de práticas inovadoras, e que não restrinjam a liberdade de pactuação entre as partes envolvidas, nos termos dos arts. 156, 157, 421, 422, 478 e 479 do Código Civil Brasileiro - Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 e o art. 4º da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.

IV - Que a remuneração se aplicará somente nas hipóteses de disponibilização comercial dos sistemas de IA, em conformidade com o art. 62 e ressalvadas as hipóteses de usos permitidos previstos no art. 61.

V - Que a remuneração a que se refere o caput deste artigo é devida somente:

a) aos titulares de direitos de autor e de direitos conexos nacionais ou estrangeiros domiciliados no Brasil;

b) a pessoas domiciliadas em país que assegure a reciprocidade na proteção, em termos equivalentes a este artigo, aos direitos de autor e aos direitos conexos de brasileiros, conforme disposto nos artigos 2º, parágrafo único, e 97, § 4º, da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, sendo vedada a cobrança nos casos em que a reciprocidade não estiver assegurada.

§2º O titular do direito de remuneração previsto no caput que optar pela negociação e autorização direta, nos termos do inciso I do §1º, poderá exercê-lo independentemente de regulamentação posterior.

Aqui é assegurada aos titulares de direitos de autor e conexos a devida remuneração pelo uso de suas obras em processos de mineração de dados, treinamento ou desenvolvimento de sistemas de IA assegurando aos titulares a gestão dessa remuneração de forma individual ou coletiva. Este artigo é especialmente relevante, pois garante a compensação econômica aos criadores de obras autorais ao estipular que o uso de suas obras seja remunerado de forma justa. Todavia, faz-se menção aos dispositivos mitigadores dessa regra estipulados no Código Civil, mais especificamente no que tange aos casos de estado de perigo, lesão, aplicação do princípio da função social do contrato, probidade e boa-fé e da onerosidade excessiva dispostos nos artigos 156,157,421,422, 478 e 479.

Ainda, importante ressaltar que no inciso IV do § 1º existe uma menção ao que prevê o Art. 61 do PL – mais especificamente quanto às exceções aos direitos autorais – que, como observamos anteriormente prevê o tratamento de conteúdos protegidos por direito autoral nas hipóteses de combate à ilícitos civis e criminais fazemos referência ao que fora proposto pela IAB a recomendação da supressão do § 4º, do art. 61 desse projeto de lei pelas razões já elaboradas anteriormente.

### **3.1.6 Art. 65 – Criação de “Sandbox” Regulatório**

Art. 65. O SIA e o órgão setorial competente estabelecerão um ambiente regulatório experimental (sandbox) para dispor sobre a transparência devida por agentes de sistemas de inteligência artificial em relação a conteúdos protegidos por direitos autorais e direitos conexos utilizados e treinados no desenvolvimento de sistemas de inteligência artificial disponibilizados com finalidade comercial, em conformidade com o disposto nesta Seção

Aqui há a previsão da criação de um ambiente regulatório experimental, ou “*sandbox*”, para observar os níveis de transparência praticados por agentes de IA no uso de obras protegidas. Esse mecanismo permite que as práticas relacionadas ao uso de conteúdo protegido sejam avaliadas e ajustadas, promovendo a transparência e o equilíbrio entre o desenvolvimento de novas tecnologias e a proteção dos direitos autorais. O “*sandbox*” é, portanto, um espaço de experimentação regulatória, onde as normas podem ser testadas e refinadas, assegurando que a legislação acompanhe o ritmo das inovações tecnológicas sem comprometer os direitos dos titulares e, evitando, assim, a obsolescência do projeto de lei.

### 3.1.7 Art. 66 – Direitos da Personalidade

Art. 66. A utilização de conteúdos de imagem, áudio, voz ou vídeo que retratem ou identifiquem pessoas naturais pelos sistemas de IA deverá respeitar os direitos da personalidade, na forma prevista no Código Civil e na legislação pertinente.

Por fim, o Art. 66 assegura que o uso de conteúdos que retratem ou identifiquem pessoas naturais, como imagens, áudios e vídeos, deve respeitar os direitos da personalidade, conforme previsto no Código Civil e em outras legislações pertinentes. Esse artigo é fundamental para garantir que o uso de dados pessoais e a representação de indivíduos por sistemas de IA não violem os direitos fundamentais de imagem, honra, privacidade e integridade moral. Com o avanço das tecnologias de IA, a proteção dos direitos da personalidade torna-se um ponto central nas discussões sobre ética e privacidade, especialmente em casos de “*deepfakes*”<sup>15</sup> e recriação de pessoas falecidas em ambientes virtuais.

---

<sup>15</sup> Trata-se de uma tecnologia que utiliza IA, sobretudo redes neurais de aprendizado profundo (“*deep learning*”) para a criação de falsificações realistas de vídeos, áudios ou imagens. Diante dessa tecnologia é possível manipular ou alterar a aparência da voz e outros

## CONCLUSÃO

Diante dos recentes avanços tecnológicos e dos resultados das audiências públicas, pareceres e requerimentos parlamentares, os projetos de lei para regulamentação da IA no Brasil, atualmente concentrados no PL 2338/23, atingiram um patamar elevado de discussão. No que tange aos direitos autorais, observa-se um esforço legislativo em preservar o controle dos titulares sobre suas obras, com a criação de mecanismos claros para remuneração pelo uso de conteúdos em treinamentos de IA. O texto também estabelece exceções bem definidas para usos acadêmicos e de pesquisa, além da criação de “*sandboxes*” regulatórios para monitorar a transparência dos agentes de IA no uso de obras protegidas.

O esforço legislativo busca equilibrar a inovação tecnológica com a proteção dos direitos autorais, reconhecendo o direito dos autores à remuneração pelo uso de suas obras em treinamentos de IA, buscando preservar o ecossistema de proteção autoral. Ainda, há um avanço importante na proteção dos direitos de personalidade, assegurando que conteúdos relacionados a pessoas sejam utilizados respeitando os preceitos constitucionais e civis.

Embora o PL tenha avançado de maneira significativa, permanecem pontos de atenção, como as possíveis brechas no uso de obras autorais sob justificativas amplas, especialmente no que se refere ao parágrafo 4º do artigo 62. Ainda, entendemos que as disposições sobre a remuneração devida ao autor em razão da utilização de obras protegidas por direitos autorais em treinamento de sistemas de IA – contidas no Art. 64 do PL – ainda que represente um avanço ao resguardar a perspectiva patrimonial do direito autoral para essa utilização específica de obras protegidas, pode resultar num fenômeno de hiper-contratualização do tema que, diante da complexidade da matéria pode acabar por afastar

---

atributos de uma pessoa para a criação de conteúdo aparentemente autêntico, porém, modificado digitalmente. O uso dessa tecnologia levanta preocupações a nível da responsabilidade civil e criminal sobre o uso dessa tecnologia por agentes de IA.

o exercício desses direitos pelos seus titulares ou, ainda, acarretar num incremento da vulnerabilidade do autor diante de um mercado de IA composto, via de regra, por conglomerados econômicos de pujança econômica.

Por fim, questões que versaram sobre o direito de imagem, atributo da personalidade da pessoa humana merecem também um aprofundamento tendo em vista que questões como a ressurreição digital<sup>16</sup> tendem a ser cada vez mais debatidas diante da possibilidade tecnológica de sua utilização.

Com relação aos pontos de destaque trazidos nesta conclusão, entendemos que eles, por si só, merecem a devida atenção em trabalhos específicos que retomem esses temas de maneira focalizada, sendo eles: (i) a sistematização dos “sandboxes” regulatórios para a finalidade de averiguar o grau de transparência na utilização de obras autorais no treinamento de IA; (ii) o direito de remuneração conferido ao autor pela utilização de suas obras autorais para fins de treinamento de IA ressalvado as disposições do Art. 61 e; (iii) as questões atinentes ao Direito de Personalidade que, da forma como se encontra, faz somente remissão ao tema no Código Civil e demais legislações específicas.

Com as devidas correções e ajustes, o texto caminha para uma votação no Congresso Nacional que instituirá o Marco Legal da IA no Brasil, acompanhando as tendências globais de regulamentação dessa tecnologia. Resta saber se essa composição será tocada em bom tom.

---

<sup>16</sup> Ressurreição digital é o termo que indica a recriação virtual de indivíduos falecidos, utilizando IA para simular sua presença com base em registros de dados, o que provoca debates sobre privacidade e direitos legais sobre o uso de informações pessoais. No Brasil, tivemos recentemente o caso da cantora Elis Regina “ressuscitada” digitalmente para o seu aparecimento em publicidade realizada pela montadora Volkswagen. No Brasil, o direito à imagem é protegido pela Constituição Federal e pelo Código Civil, e persiste mesmo após a morte do titular.

## REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. **Análise Preliminar do projeto de lei 2338/23**. Disponível em: [https://www.gov.br/anpd/pt-br/asuntos/noticias/analise-preliminar-do-pl-2338\\_2023-formatado-ascom.pdf](https://www.gov.br/anpd/pt-br/asuntos/noticias/analise-preliminar-do-pl-2338_2023-formatado-ascom.pdf). Acesso em: 06 out. 2024.

BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 fev. 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9610.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.html). Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 2338/2023** - Dispõe sobre o desenvolvimento, fomento, uso ético e responsável da inteligência artificial com base na centralidade da pessoa humana. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=9347622&ts=1726246471835&disposition=inline>. Acesso em: 01 out. 2024.

DEPPE, Gustavo. Vídeo sobre “**Música de IA em estabelecimentos comerciais: o que fazer?**”, 2024. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=y3AtGAmXRJI>. Acesso em: 10 out. 2024.

DITTO MUSIC. **60% of musicians are already using AI to make music**. Disponível em: <https://press.dittomusic.com/60-of-musicians-are-already-using-ai-to-make-music>. Acesso em: 08 out. 2024.

EXAME. Depois de ser indicada ao Prêmio Jabuti, arte feita por inteligência artificial é desclassificada, **Exame**, 2023. Disponível em: <https://exame.com/inteligencia-artificial/depois-de-ser-indicada-ao-premio-jabuti-arte-feita-por-inteligencia-artificial-e-desclassificada/>. Acesso em: 02 out. 2024.

INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS. **Parecer endereçado ao Senado Federal** - Comissão Temporária sobre Inteligência Artificial (CTIA), 2024. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=9755679&ts=1726246480704&disposition=inline>. Acesso em: 03 out. 2024.

LESLIE, David; BURR, Christopher; AITKEN, Mhairi; COWLS, Josh; KATELL, Mike; BRIGGS, Morgan. **Artificial intelligence, human rights, democracy, and the rule of law: a primer**. The Council of Europe, 2021

LUGER, George F. **Inteligência Artificial**: Estruturas e estratégias para a resolução de problemas complexos, 4 ed. Bookman, 2004.

MICHAELIS. Artificial. **Michaelis**. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=intelig%C3%Aancia>. Acesso em: 03 out. 2024.

MICHAELIS. Inteligência. **Michaelis**. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=intelig%C3%Aancia>. Acesso em: 03 out. 2024.

O GLOBO. Prêmio Jabuti: capa de Frankenstein ilustrada por IA é indicada na categoria de Ilustração, **O globo**, 2023. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/cultura/livros/noticia/2023/11/09/premio-jabuti-capa-de-frankenstein-ilustrada-por-ia-e-indicada-na-categoria-de-ilustracao.ghtml>. Acesso em: 02 jan. 2024.

RAHMAN, Was. **Inteligência Artificial e o Aprendizado de Máquinas**. Tradução de Lana Lim e Anna Lim. São Paulo: Editora SENAC, 2022.

ROOS, Teemu; HAGSTRÖM, Hanna. **Elements of AI**. Reaktor/University of Helsinki. Disponível em: [www.elementsofai.com](http://www.elementsofai.com), 2018. Acesso em: 15 jan. 2024.

SCHIRRU, Luca. **Direito autoral e inteligência artificial**: autoria e titularidade nos produtos da IA. Rio de Janeiro: UFRJ, 2020

SENADO FEDERAL. Documento legislativo – **Parecer da CTIP (Comissão Temporária de Inteligência Artificial) sobre os requerimentos e Emendas do PL 2338/23**. Disponível em: [https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=9683716&ts=1726246478273&rendition\\_principal=S&disposition=inline](https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=9683716&ts=1726246478273&rendition_principal=S&disposition=inline). Acesso em: 01 out. 2024.

STUART, Russell. NORVIG, Peter. **Inteligência artificial**. Trad. Regina Célia Simille. Rio de Janeiro. Elsevier. 2013.

## CAPÍTULO 8

# LIMITES À LIVRE CONTRATAÇÃO NO DIREITO AUTORAL: UMA ANÁLISE DA COMPATIBILIDADE DO *BUYOUT* COM O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

MARIA GABRIELA CANEPPELE FONSECA<sup>1</sup>

### RESUMO

A prática de *buyout*, no contexto do mercado audiovisual, consiste na compra total de direitos de determinada obra, pelo agente financiador, para que este possa explorá-la, de maneira essencialmente indiscriminada - para qualquer finalidade, modalidade de uso, forma de aproveitamento, territórios, mídias e pelo prazo máximo que a lei permitir. Desta forma, o trabalho de conclusão de curso abordará as principais questões concernentes à aplicação e vigência da referida cláusula em contratos de cessão de direitos sobre obras audiovisuais em âmbito nacional. Serão utilizados os métodos de pesquisa dedutivo e, subsidiariamente, o método comparativo, principalmente no que toca ao direito europeu e brasileiro. O método de procedimento será o qualitativo.

**Palavras-chave:** *buyout*, direitos autorais, direitos conexos, copyright, contratos, cessão.

---

<sup>1</sup> Advogada na Mansur Murad, tendo feito um curso na World Intellectual Property Organization – WIPO em Propriedade Intelectual.

## INTRODUÇÃO

O presente artigo tratará sobre a sistemática dos contratos de cessão de direitos autorais no contexto da cadeia de direitos da produção audiovisual<sup>2</sup>, com enfoque na relativamente recente, mas arrebatadora prática do denominado *buyout* (ou compra total, em tradução livre) dos direitos autorais de determinada obra audiovisual<sup>3</sup>, pelo agente financiador.

Via de regra, os direitos intelectuais de determinada obra audiovisual são concentrados no poder da produtora, sendo o diretor e o autor do argumento literário, musical ou lítero-musical os co-autores da obra, por força do artigo 16 da Lei nº 9.610/98<sup>4</sup> (Lei de Direitos Autorais ou LDA). Já nas obras de animação, são consi-

---

<sup>2</sup> A cadeia de produção das obras audiovisuais consiste nas seguintes etapas: (i) concepção; (ii) desenvolvimento; (iii) produção; e (iv) comercialização. Durante a fase de concepção, são assegurados os direitos intelectuais da obra, que podem ser próprios ou de terceiros. No último caso, é necessária a celebração de contrato de licenciamento ou cessão dos direitos de terceiros. Durante a fase de desenvolvimento, é escrito o roteiro do longa-metragem, ou a bíblia e argumento das obras seriadas. Já na produção, a obra audiovisual é efetivamente materializada. A produção possui as modalidades de co-produção, quando há divisão dos direitos patrimoniais com o agente financiador; direta, quando não há divisão dos direitos patrimoniais; e a produção sob demanda, quando há a cessão total dos direitos patrimoniais com o agente financiador. Nos debruçaremos, ao longo deste artigo, sobre esta última modalidade. Na comercialização, há a possibilidade de contratação de empresa distribuidora ou distribuição direta, quando o contrato é celebrado diretamente com as exibidoras. As plataformas SVOD geralmente fazem opção pela distribuição direta. Por fim, o financiamento, que pode ser privado ou público, se insere nas fases de desenvolvimento, produção e comercialização. Para fins do presente artigo, somente consideraremos o financiamento privado das plataformas de SVOD na produção sob demanda. **Vide anexo A.**

CHACON, Rodrigo. **Contratos Audiovisuais e a Cadeia de direitos**. São Paulo: CQS/FV Advogados, 2021. slide 2/46, color.

<sup>3</sup> Conforme disposto no Art. 5º, inciso VIII, alínea “i”, é obra audiovisual a que resulta da fixação de imagens com ou sem som, que tenha a finalidade de criar, por meio de sua reprodução, a impressão de movimento, independentemente dos processos de sua captação, do suporte usado inicial ou posteriormente para fixá-lo, bem como dos meios utilizados para sua veiculação. Sua proteção é assegurada pela LDA em seu art. 7º, caput e inciso VI.

<sup>4</sup> Art. 16, LDA. São co-autores da obra audiovisual o autor do assunto ou argumento literário, musical ou lítero-musical e o diretor.

derados co-autores todos os animadores, conforme dispõe o parágrafo único do mesmo artigo<sup>5</sup>. A titularidade dos direitos morais da obra, todavia recai sobre o diretor<sup>6</sup>.

No entanto, as plataformas de *streaming* de vídeo sob demanda (SVOD), ao passarem de meras exibidoras de obras audiovisuais para também financiadoras de obras originais, produzidas sob demanda<sup>7</sup>, romperam com os paradigmas outrora estabelecidos, passando a implementar cláusulas de *buyout* em seus contratos de cessão de direitos autorais.

Desta forma, toda a lógica de produção de obras audiovisuais se inverte. A produtora, que era responsável pelo licenciamento de direitos, coordenação da equipe técnica e de direção, locação de *sets*, aquisição de equipamentos, *casting* do elenco, efetivação dos pagamentos e centralização dos direitos autorais de todos os participantes, inclusive no que toca aos direitos conexos, deixou de ter tal protagonismo, uma vez que o agente financiador -plataformas de SVOD - passa, pela celebração de contrato de cessão dos direitos autorais da obra, a ser titular de todos os direitos patrimoniais desta.<sup>8</sup>

Tal prática interessa às plataformas na medida que divorcia a produtora - e, por conseguinte, todos os originalmente titulares dos direitos autorais sobre a obra audiovisual - da exploração econômica da obra. Dessa forma, são redigidos contratos extremamente abrangentes, que permitem à plataforma de SVOD não somente a exibição do filme ou série, mas o direito de produzir (ou encomen-

---

<sup>5</sup> Art. 16, Parágrafo único, LDA. Consideram-se co-autores de desenhos animados os que criam os desenhos utilizados na obra audiovisual.

<sup>6</sup> Art. 25, LDA. Cabe exclusivamente ao diretor o exercício dos direitos morais sobre a obra audiovisual.

<sup>7</sup> INTERNATIONAL CONFEDERATION OF SOCIETIES OF AUTHORS AND COMPOSERS - CISAC. **Guidelines on Copyrights Buyout**. Paris: CISAC, 2021., p. 2

<sup>8</sup> ALEM, Nichollas. **O que é “buyout” no mercado audiovisual?** 2022. Instituto de Direito, Economia Criativa e Artes. Disponível em: <https://institutodea.com/artigo/o-que-e-buyout-no-mercado-audiovisual/>. Acesso em: 17 abr. 2024.

dar) eventuais sequências, inclusive desobrigando o agente financiador a contratar a mesma produtora novamente para o desenvolvimento destes, bem como a exploração exclusiva dos chamados subprodutos (*merchandise*).

Na dinâmica acima descrita, deixam os co-autores, intérpretes, compositores da trilha sonora e músicos executantes de receber seus respectivos direitos conexos, que deveriam ser aferidos com base na reprodução da obra.<sup>9</sup>

Em decorrência do exposto, ocorre um verdadeiro choque entre os interesses das plataformas de SVOD e os diretores, roteiristas, intérpretes, compositores da trilha sonora, músicos executantes, e demais titulares de direitos autorais sobre determinada obra audiovisual. Nos Estados Unidos, esta quebra do *status quo* foi um dos motivos que levou à disputa judicial entre Scarlett Johansson e a Walt Disney Company, em 2021<sup>10</sup> e à greve dos roteiristas da *Writers Guild of America (WGA)*<sup>11</sup> e atores vinculados à *Screen Actors Guild – American Federation of Television and Radio Artists (SAG-AFTRA)*<sup>12</sup>, ambas ocorridas no ano de 2023.

---

<sup>9</sup> SOLER, Alessandro; MENEZES, Andrea. **Precisamos Falar Sobre ‘Buy-out’**. 2020. UBC - União Brasileira de Compositores. Disponível em: [https://issuu.com/ubc-uniaobrasileira-decompositores/docs/revista\\_ubc\\_44/s/10489985#:~:text=Trata%2Dse%20dos%20contratos%20de,como%20Netflix%2C%20Amazon%20ou%20Discovery](https://issuu.com/ubc-uniaobrasileira-decompositores/docs/revista_ubc_44/s/10489985#:~:text=Trata%2Dse%20dos%20contratos%20de,como%20Netflix%2C%20Amazon%20ou%20Discovery). Acesso em: 17 abr. 2024.

<sup>10</sup> BRITISH BROADCASTING COMPANY - BBC. **Black Widow**: Disney and Scarlett Johansson settle lawsuit. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/business-58757748>. Acesso em: 17 abr. 2024.

<sup>11</sup> KOBLIN, John; BARNES, Brooks. **What’s the Latest on the Writers’ Strike?**: what you need to know about the first hollywood work stoppage in 16 years.. What you need to know about the first Hollywood work stoppage in 16 years.. 2023. New York Times. Disponível em: <https://www.nytimes.com/article/wga-writers-strike-hollywood.html>. Acesso em: 17 abr. 2024.

<sup>12</sup> CAVNA, Michael; SELK, Avi; SCRIBNER, Herb. **SAG-AFTRA and Hollywood studios reach deal to end strike**. 2023. The Washington Post. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/entertainment/2023/11/08/sag-strike-end-deal-actors/>. Acesso em: 17 abr. 2024.

Um dos principais motivos do impasse foi justamente a supressão contratual dos *residuals* pagos aos roteiristas e atores, por parte das plataformas de SVOD.

Ocorre que a cláusula *buyout* é importada do direito Anglo-saxão, onde é vigente a sistemática jurídica do *copyright*, em contraposição ao direito de autor, sistema vigente na maior parte dos países (incluindo o Brasil).

A diferença mais marcante entre as sistemáticas diz respeito à própria natureza jurídica do direito de autor. Enquanto o *copyright* contempla apenas o aspecto patrimonial, o direito de autor contempla tanto direitos patrimoniais quanto personalíssimos. Nesse sentido, o arcabouço jurídico brasileiro tem um caráter muito mais protecionista com relação ao autor em si do que a alternativa proveniente do *Common Law*.<sup>13</sup>

Por óbvio, cada Estado possui soberania para editar e aplicar leis da maneira que entende mais adequada. O problema reside na tentativa de adaptar uma cláusula proveniente de um sistema para outro. Nesse sentido, a redação de um contrato com o fim de compra total dos direitos autorais de obra audiovisual é compatível com o direito pátrio?

A inserção de cláusulas *buyout*, ainda que adaptadas, nos contratos de cessão de direitos autorais de obras audiovisuais é prática de mercado. Por meio do presente artigo, portando, pretende-se balizar a prática com fundamentos jurídicos, a fim de trazer maior previsibilidade e segurança jurídica aos contratos celebrados no ramo do entretenimento audiovisual.

A pesquisa contribuirá para a sistematização do direito do entretenimento, ramo do que hoje é marcado pela falta tanto de dou-

---

<sup>13</sup> SOLER, Alessandro; MENEZES, Andrea. **Precisamos Falar Sobre ‘Buy-out’**. 2020. UBC - União Brasileira de Compositores. Disponível em: [https://issuu.com/ubc-uniabrasileira-decompositores/docs/revista\\_abc\\_44/s/10489985#:~:text=Trata%2Dse%20dos%20contratos%20de,como%20Netflix%2C%20Amazon%20ou%20Discovery](https://issuu.com/ubc-uniabrasileira-decompositores/docs/revista_abc_44/s/10489985#:~:text=Trata%2Dse%20dos%20contratos%20de,como%20Netflix%2C%20Amazon%20ou%20Discovery). Acesso em: 17 abr. 2024.

trinas específicas quanto de normativas atualizadas e relevantes para sua regulação.

Considerando que é escassa a pesquisa estritamente científica no ramo do direito do entretenimento, pretende-se, por meio do presente artigo, sistematizar tratamento jurídico da cláusula de *buyout* no direito pátrio. Para tanto, serão utilizado os métodos de pesquisa dedutivo<sup>14</sup> e, subsidiariamente, para auxiliar na compreensão das premissas da pesquisa, o método comparativo<sup>15</sup>, principalmente no que toca ao direito europeu e brasileiro.

Foi utilizado o método de procedimento qualitativo<sup>16</sup>, visto que se pretende ao exame da natureza jurídica e adaptações possíveis para a compatibilização do *buyout* com o ordenamento jurídico brasileiro.

## 1 ORIGENS DA CLÁUSULA BUYOUT: O COPYRIGHT

Uma pesquisa encomendada pelo Parlamento Europeu, em novembro de 2023, definiu a prática de *buyout* na indústria do entretenimento nos seguintes termos:

*A buyout is a type of agreement or contract where the party commissioning the work – the commissioner – pays a single fee for the composition. This is then used to acquire - or “buy out” – the creator’s rights and potential royalty income in respect of their work.*

*In the context of media composing, a buyout involves a commissioner paying you an upfront fee which prevents you from retaining some or all of your intellectual property rights in the work.<sup>17</sup>*

<sup>14</sup> MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual da Metodologia da Pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 65

<sup>15</sup> *Idem*, pp. 90-91

<sup>16</sup> *Idem*, p. 110

<sup>17</sup> CARRE, Stéphanie; CAM, Stéphanie Le; MACREZ, Franck. **Buyout contracts imposed by platforms in the cultural and creative sector**. União Europeia: Policy Department For Citizens’ Rights And Constitutional Affairs, 2023, p. 23

Trata-se de prática de mercado já consolidada no ecossistema da produção musical, mas que tem sido cada vez mais incorporado no audiovisual, em especial nas plataformas de streaming SVOD. No Brasil, o crescimento exponencial das plataformas coincidiu com um momento de corte no financiamento público pela ANCI-NE<sup>18</sup>, que identificaram e passaram a explorar massivamente os mercados consumidores de países em desenvolvimento, especialmente Índia e Brasil<sup>19</sup>.

A associação *Music Creators North America* (MCNA), conjuntamente com a *Society of Composers and Lyricists* (SCL), a *European Composer & Songwriter Alliance* (ECSA), e o diretor jurídico da *Songwriters' Guild of America* (SGA), Charles Sanders, definiu quatro espécies de *buyout*, as quais sejam:

1. *Full Copyright Buyout Agreements Regarding New Works Created Under the U.S Work-For-Hire Doctrine*
2. *Limited Copyright Buyout Agreements Regarding New Works Created in the US and Elsewhere Throughout the World*
3. *Direct License Project Buyout Agreements Regarding New or Existing Works Throughout the World*
4. *Writers' Share of Copyright Buyout Agreements Regarding Existing Works and Catalogs Throughout the World*<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> Palestra ministrada por Rodrigo Chacon em 18 de abril de 2023, no grupo de extensão Nelson 121, vinculado à Universidade de São Paulo

<sup>19</sup> INTERNATIONAL CONFEDERATION OF SOCIETIES OF AUTHORS AND COMPOSERS - CISAC. **Guidelines on Copyrights Buyout**. Paris: CISAC, 2021., p. 2

<sup>20</sup> 1. Contratos de aquisição completa de direitos autorais relativos a novas obras criadas nos EUA sob o regime de encomenda

2. Contratos de aquisição limitada de direitos autorais relativos a novas obras criados nos EUA e em outros lugares do mundo

3. Contratos de aquisição de licença direta relativos a obras novas ou existentes em todo o mundo

4. Contratos de aquisição da participação dos autores nos direitos relativos a obras e catálogos existentes em todo o mundo (tradução livre)

A única instância na qual o autor não manteria seus direitos morais sobre a obra seria sob a doutrina estadunidense do *Work-For-Hire*. Esta hipótese não será explorada de maneira mais aprofundada, visto sua patente ilegalidade frente à indisponibilidade dos direitos morais sobre a obra<sup>21</sup>. Inclusive há debates sobre seu *enforcement* mesmo nos Estados Unidos<sup>22</sup>.

Na segunda modalidade, a cessão dos direitos autorais ocorre mediante pagamento único, que pode ser complementado posteriormente. Por outro lado, a cessão é irrevogável, o que torna este modelo também muito oneroso para o autor<sup>23</sup>.

Na terceira modalidade, o contrato celebrado é a licença de uso de determinada obra, mediante pagamento único, por prazo indeterminado. O autor, por sua vez, retém os direitos sobre a obra, sendo facultado o licenciamento por terceiros, para usos não proibidos pelo primeiro contrato<sup>24</sup>.

Já a última modalidade diz respeito à cessão do quinhão do autor (50%, nos EUA) sobre obra pré-existente, mediante pagamento único, cedido o controle da obra ao cessionário permanentemente, sem possibilidade de participação do autor ou de seus herdeiros, salvo as garantias legais. Esta geralmente é utilizada em caso de autor já falecido<sup>25</sup>.

---

MUSIC CREATORS NORTH AMERICA - MCNA. **Defining, Understanding and Evaluating the Concept of “Buyouts” in the Transfer & Licensing of Copyrighted Musical Works**. Brentwood: MCNA, 2020, p. 3

<sup>21</sup> Art. 27, LDA. Os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis.

<sup>22</sup> MUSIC CREATORS NORTH AMERICA - MCNA. **Defining, Understanding and Evaluating the Concept of “Buyouts” in the Transfer & Licensing of Copyrighted Musical Works**. Brentwood: MCNA, 2020, p. 4

<sup>23</sup> *Idem*, p. 4

<sup>24</sup> MUSIC CREATORS NORTH AMERICA - MCNA. **Defining, Understanding and Evaluating the Concept of “Buyouts” in the Transfer & Licensing of Copyrighted Musical Works**. Brentwood: MCNA, 2020, p. 5

<sup>25</sup> *Idem*, p. 5

Ainda, o contrato de *buyout* não precisa estar explícito na cessão. Qualquer prática em que a compensação do autor levar ao pagamento de uma parcela única sobre os direitos autorais que lhe seriam devidos pode ser enquadrada<sup>26</sup>.

*Ultimately, buyout practices may divorce the creator from the success of the work. Creators give up the copyright of the work, for all uses and all territories, they do not participate in royalties that may be generated by the work over time.*<sup>27</sup>

Considerando a prevalência de tais contratos leoninos, os sindicatos estadunidenses, notoriamente a *Writers Guild of America* (WGA)<sup>28</sup> e a *Screen Actors Guild – American Federation of Television and Radio Artists* (SAG-AFTRA) negociam os chamados *residuals* com os agentes financiadores, de modo que os autores e artistas mantenham uma forma de remuneração em períodos de inatividade, já que os períodos de trabalho ativo na indústria do entretenimento são cíclicos, não constantes.

Na União Europeia, a situação foi regulamentada pela Diretiva 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019, que visa garantir a justa remuneração aos artistas e autores, principalmente na era de dominação dos SVODs no mercado. Os países-membros da UE que já se adequaram à diretiva são Bélgica,

---

<sup>26</sup> CARRE, Stéphanie; CAM, Stéphanie Le; MACREZ, Franck. **Buyout contracts imposed by platforms in the cultural and creative sector**. União Europeia: Policy Department For Citizens' Rights And Constitutional Affairs, 2023, p. 25

<sup>27</sup> Em última análise, as práticas de *buyout* podem divorciar o criador do sucesso da obra. Os criadores renunciam aos direitos autorais da obra, para todos os usos e todos os territórios, não participam dos royalties que possam ser gerados pela obra ao longo do tempo (tradução livre)

INTERNATIONAL CONFEDERATION OF SOCIETIES OF AUTHORS AND COMPOSERS - CISAC. **Guidelines on Copyrights Buyout**. Paris: CISAC, 2021., p. 3

<sup>28</sup> WRITERS GUILD OF AMERICA WEST. **Summary of the 2023 WGA MBA**. 2023. Disponível em: <https://www.wga.org/contracts/contracts/mba/summary-of-the-2023-wga-mba>. Acesso em: 17 abr. 2024.

Finlândia, França, Alemanha, Itália, Irlanda, Lituânia, Países Baixos, Espanha, Eslovênia e Suécia<sup>29</sup>.

Adicionalmente, por serem contratos celebrados com empresas estrangeiras, é possível a convenção das partes a respeito da jurisdição aplicável ao negócio jurídico. Significa dizer que, no caso de uma plataforma SVOD contratar com artista brasileiro, esta pode se valer de lei regente menos favorável ao artista, como é o caso estadunidense. A assimetria de poder entre as partes agrava o mencionado problema<sup>30</sup>.

## 2 CONSIDERAÇÕES SOBRE OS CONTRATOS DE TRANSFERÊNCIA DE DIREITOS AUTORAIS

Os artigos 49 a 52 da Lei de Direitos Autorais tratam das disposições específicas a respeito da transferência total e parcial dos direitos sobre uma obra, o que deve ser realizado por meio de contratos de licenciamento, concessão, cessão, ou por outros meios admitidos em Direito<sup>31</sup>. A lei é, no entanto, omissa quanto à regula-

<sup>29</sup> CARRE, Stéphanie; CAM, Stéphanie Le; MACREZ, Franck. **Buyout contracts imposed by platforms in the cultural and creative sector**. União Europeia: Policy Department For Citizens' Rights And Constitutional Affairs, 2023.

<sup>30</sup> INTERNATIONAL CONFEDERATION OF SOCIETIES OF AUTHORS AND COMPOSERS - CISAC. **Guidelines on Copyrights Buyout**. Paris: CISAC, 2021., p. 3

<sup>31</sup> Art. 49, LDA. Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações:

I - a transmissão total compreende todos os direitos de autor, salvo os de natureza moral e os expressamente excluídos por lei;

II - somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita;

III - na hipótese de não haver estipulação contratual escrita, o prazo máximo será de cinco anos;

IV - a cessão será válida unicamente para o país em que se firmou o contrato, salvo estipulação em contrário;

mentação das diversas formas de transferência, se atendo somente aos requisitos para a realização do negócio jurídico, tratando unicamente do contrato de cessão de direitos autorais<sup>32</sup>.

Enquanto a licença se refere à autorização do uso de determinada obra, não há transferência de titularidade dos direitos patrimoniais desta, que permanecem detidos pelo autor<sup>33</sup>.

Outro contrato típico é o contrato de edição (artigos 53 a 67, da Lei de Direitos Autorais). Costa Netto entende que não se trata de um contrato de alienação de direitos reais, como seria o contrato de cessão, mas uma modalidade de concessão, de natureza predominantemente obrigacional<sup>34</sup>.

O *buyout*, no entanto, somente se insere no contrato de cessão dos direitos autorais de determinada obra audiovisual. Assim sendo, a cessão de direitos autorais implica na verdadeira transmissão dos direitos patrimoniais da obra, do cedente para o cessionário. Conforme elucida José de Oliveira Ascensão:

I – A transmissão do direito de autor só se verifica verdadeiramente no caso a que a lei chama de transmissão total; também se fala em cessão global. Dá-se esta quando as várias faculdades que compõem o direito são transmitidas em globo, *uti uniuersi*, cessão global é assim compatível com a reserva de faculdades determinadas, ou com a alienação prévia a terceiro de certos poderes: o que interessa é que o conjunto seja transferido, de modo que tudo o que não é especificado entre na alienação. II – A alienação global do direito de autor é ad-

---

V - a cessão só se operará para modalidades de utilização já existentes à data do contrato;

VI - não havendo especificações quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente, entendendo-se como limitada apenas a uma que seja aquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato.

<sup>32</sup> NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 176

<sup>33</sup> *Idem*, p. 172

<sup>34</sup> NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 174-175

mitida, pelos direitos latinos, mas não por ordens jurídicas como a alemã<sup>35</sup>

Isto posto, existem alguns limites definidos pela própria LDA no que toca ao alcance da cessão dos direitos sobre uma obra. Assim elencam Pedro Paranaguá e Sérgio Branco:

- a transmissão total deve compreender todos os direitos de autor, exceto naturalmente os direitos morais, que são intransmissíveis, e aqueles que a lei excluir (art. 49, I);
- a cessão total e definitiva depende de celebração de contrato por escrito (art. 49, II);
- caso não haja contrato escrito, o prazo máximo de cessão dos direitos será de cinco anos (art. 49, III);
- a cessão se restringirá ao país em que se firmou o contrato (art. 49, IV);
- a cessão somente poderá se operar para modalidades de utilização já existentes quando da celebração do contrato (art. 49, V);
- a interpretação do contrato, sendo restritiva, terá como consequência que, não havendo especificação quanto à modalidade de utilização, entender-se-á como limitada apenas a uma que seja aquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato (art. 49, VI);
- a cessão total ou parcial dos direitos de autor presume-se onerosa (art. 50);
- a cessão dos direitos de autor sobre obras futuras abrangerá, no máximo, o período de cinco anos (art. 51).<sup>36</sup>

<sup>35</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 293

<sup>36</sup> BRANCO, Sérgio; PARANAGUÁ, Pedro. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: FGV, 2009.

As disposições supracitadas são inseridas no ordenamento jurídico com o objetivo de resguardar os interesses do autor, em especial assegurando o pleno gozo dos direitos morais pelo titular originário dos direitos autorais sobre a obra, elencados no rol do artigo 24 da LDA<sup>37</sup>, e no artigo 6 bis da Convenção de Berna<sup>38</sup>. Conforme já dito, cabe unicamente ao diretor da obra audiovisual o exercício dos direitos morais sobre esta (artigo 25, LDA), ainda que sejam ambos o diretor e o autor do argumento os co-autores deste tipo de obra<sup>39</sup>.

Ainda, os contratos de cessão devem ser sempre interpretados de maneira restritiva. De acordo com Eliane Abrão:

---

<sup>37</sup> Art. 24, LDA. São direitos morais do autor:

I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra;

II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra;

III - o de conservar a obra inédita;

IV - o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra;

V - o de modificar a obra, antes ou depois de utilizada;

VI - o de retirar de circulação a obra ou de suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem;

VII - o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, quando se encontre legitimamente em poder de outrem, para o fim de, por meio de processo fotográfico ou assemelhado, ou audiovisual, preservar sua memória, de forma que cause o menor inconveniente possível a seu detentor, que, em todo caso, será indenizado de qualquer dano ou prejuízo que lhe seja causado.

<sup>38</sup> Art. 6 bis, Convenção de Berna

1) Independentemente dos direitos patrimoniais de autor, e mesmo depois da cessão dos citados direitos, o autor conserva o direito de reivindicar a paternidade da obra e de se opor a toda deformação, mutilação ou a qualquer dano à mesma obra, prejudiciais à sua honra ou à sua reputação.

<sup>39</sup> Art. 16, LDA. São co-autores da obra audiovisual o autor do assunto ou argumento literário, musical ou lítero-musical e o diretor.

Art. 25, LDA. Cabe exclusivamente ao diretor o exercício dos direitos morais sobre a obra audiovisual.

todos os negócios jurídicos em matéria autoral devem ser interpretados restritivamente, tanto em relação à modalidade, como ao meio de difusão, como à territorialidade. Tudo que não estiver expressamente previsto no contrato, ou no negócio, entende-se como não autorizado. Não há possibilidade de se dar efeito extensivo a nenhuma cláusula do negócio, e muito menos a de o contratado transmitir os direitos recebidos do autor a terceiro, sem o seu expresse consentimento nesse sentido.<sup>40</sup>

Como corolário ao supracitado princípio, também rege os contratos de cessão o princípio da independência nas utilizações, garantindo-se que posteriores utilizações da obra em suporte diverso “hãõ que estar previstos em contrato, ou de outro modo previamente autorizados pelo autor ou titular do direito”<sup>41</sup>

## 2.1 Contrato de Obra por Encomenda

Há de se ressaltar, no entanto, que o maior volume de contratos celebrados durante a fase de produção de uma obra audiovisual se inserem no regime jurídico da prestação de serviço<sup>42</sup>. Costa Netto identifica três situações possíveis, as quais sejam:

- (i) a remuneração da prestação de serviço, sem vínculo empregatício entre o prestador e o tomador do serviço, pode ser negociada entre estes – nos termos dos já comentados arts. 593 a 609 do Código Civil vigente e, naturalmente, atendendo-se a orientação legal da boa-fé objetiva (art. 113 do Código Civil) – com toda a amplitude inerente ao princípio da autonomia da vontade das partes contratantes;

---

<sup>40</sup> ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direitos do autor e direitos conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002, p. 25

<sup>41</sup> *Idem*

<sup>42</sup> NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 177

- (ii) a remuneração advinda do contrato de trabalho é basicamente salarial e sujeita-se à legislação especial. Por via de consequência, deverá atender às normas de proteção ao trabalhador e se nortear com base nos seguintes requisitos
  - (a) o período em que o empregado deverá estar à disposição do empregador “aguardando ou executando ordens”;
  - (b) equiparação salarial (“a todo trabalho de igual valor corresponderá salário igual, sem distinção de sexo”);
  - (c) benefícios legais próprios à remuneração salarial;
- (iii) a remuneração do titular do direito autoral – determinação que abrange tanto o direito de autor como os que lhe são conexos – deverá representar – concretamente – o exercício dos direitos autorais de natureza patrimonial ou econômica do titular respectivo.<sup>43</sup>

O contrato de obra produzida sob encomenda difere de um contrato de prestação de serviços *latu sensu*. Explica Ascensão que “o que se pretende então é o resultado da atividade, a obra, e não a atividade em si. Quando se visa a atividade em si, o contrato é então tecnicamente de prestação de serviços”<sup>44</sup>. Nesse sentido, o contrato de obra por encomenda é, por excelência, análogo a um contrato de empreitada, onde se visa apenas o resultado da atividade.

Quanto aos requisitos, há a presunção de onerosidade da cessão total ou parcial dos direitos autorais sobre uma obra, conforme dispõe o artigo 50 da LDA<sup>45</sup>. O contrato deve ter, obriga-

---

<sup>43</sup> NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 178

<sup>44</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p.104

<sup>45</sup> Art. 50, LDA. A cessão total ou parcial dos direitos de autor, que se fará sempre por escrito, presume-se onerosa.

toriamente, forma escrita em caso de “transmissão total e definitiva dos direitos”, conforme enuncia o inciso II do artigo 49, da LDA<sup>46</sup>.

Já a remuneração pode se dar de maneira aleatória – quando o autor-cedente participa “nos resultados, advindos, posteriormente à celebração do negócio, da exploração econômica da obra (cujos direitos autorais foram transferidos) promovida diretamente pelo cessionário ou por terceiros licenciados por este”<sup>47</sup>, ou comutativa, quando o valor é acordado previamente entre cedente e cessionário. Sobre esta última, critica Eduardo Vieira Manso:

Será comutativo quando a remuneração autoral for paga à *for-tait*, como se fosse um verdadeiro preço fixo e irreatável, supondo-se que o seu valor corresponda à exata vantagem que o cessionário obterá com a exploração da obra, em tese. Na verdade, tal modalidade de pagamento não corresponde ao valor da cessão, não somente porque não se trata, mesmo de um preço, como porque não é ele fixado com base em cálculo que preveja uma efetiva equivalência entre esse preço e a vantagem alcançada pelo cessionário com a exploração da obra.<sup>48</sup>

Esta é justamente a vantagem da prática de *buyout* pelas financiadoras, uma vez que o valor pago aos co-autores da obra au-

---

<sup>46</sup> Art. 49, LDA. Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações:

[...]

II - somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita;

<sup>47</sup> NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 176

<sup>48</sup> MANSO, Eduardo Vieira. Contratos de direito Autoral. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1989, p. 131. apud NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023, p. 177

audiovisual não corresponde à vantagem econômica que se pretende alcançar com a distribuição e exibição da obra.

O direito francês, paradigma da sistemática do direito autoral em países adeptos à *civil law*, encontrou uma forma de contornar tal assimetria. O artigo 37 da Lei nº 57.298/1957 dispõe que é possível a revisão do valor contratado quando o autor houver sofrido um prejuízo de mais de 7/12 dos produtos da obra, seja por lesão ou por previsão insuficiente:

*En cas de cession du droit d'exploitation, lorsque l'auteur aura subi un préjudice de plus de sept douzièmes dû à une lésion ou à une prévision insuffisante des produits de l'oeuvre, il pourra provoquer la revision des conditions de prix du contrat.*

*Cette demande ne pourra être formée que dans le cas où l'oeuvre aura été cédée moyennant une rémunération forfaitaire.*

*La lésion sera appréciée en considération de l'ensemble de l'exploitation par le cessionnaire des oeuvres de l'auteur qui se prétend lésé.<sup>49</sup>*

O legislador brasileiro também demonstrou preocupação com a retribuição financeira ao autor em caso de valorização ou especulação sobre suas obras, com o direito de sequência<sup>50</sup>. No entanto, essa garantia somente se aplica em caso de revenda de obra de arte ou manuscrito original, não na exibição de obra audiovisual.

Nesta toada, as únicas vedações de disposição dos direitos autorais de obras audiovisuais pelos seus titulares seriam os já mencionados direitos morais, a interpretação restritiva e o princípio da independência nas utilizações.

<sup>49</sup> FRANÇA. Lei nº 57-298, de 11 de março de 1957. **Sur La Propriété Littéraire Et Artistique**. Paris, 11 mar. 1957.

<sup>50</sup> Art. 38, LDA. O autor tem o direito, irrenunciável e inalienável, de perceber, no mínimo, cinco por cento sobre o aumento do preço eventualmente verificável em cada revenda de obra de arte ou manuscrito, sendo originais, que houver alienado.

### 3 DIREITOS CONEXOS

Pois bem. O *buyout* é plenamente possível, ainda que com algumas ressalvas, nos contratos de cessão de direitos autorais de obra audiovisual, celebrados entre os co-autores e o agente financiador. Ocorre que a prática se estende para além dos titulares dos direitos autorais, mas também aos titulares dos direitos conexos, como os artistas intérpretes, compositores e dubladores.

Estas personagens, ainda que não titulares do direito autoral sobre a obra audiovisual em si, são fundamentais para sua existência. Levando tal fato em consideração, o legislador optou por designar proteção específica aos profissionais responsáveis pela interpretação e execução da obra.

Os direitos conexos são, na realidade, os direitos exercidos *erga omnes* não pelos tradicionais criadores de obra intelectual, como o escritor, o compositor, o arquiteto, mas pelos intérpretes dramáticos e musicais, os produtores fonográficos e as empresas de radiodifusão, que dão nova vestimenta, nova forma, novas releituras das obras criadas pelo autor pessoa física, com a introdução seja de outros recursos criativos seja de meios tecnológicos que atinjam novos sentidos ou novos públicos.<sup>51</sup>

Enquanto há disposição específica na Lei de Direitos Autorais no que diz respeito à arrecadação e distribuição dos direitos conexos relativos a “obras musicais, lítero-musicais e fonogramas incluídos em obras audiovisuais”<sup>52</sup> pelo ECAD, a situação dos atores é um tanto diversa.

<sup>51</sup> ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direitos do autor e direitos conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002. p. 5

<sup>52</sup> Art. 86. Os direitos autorais de execução musical relativos a obras musicais, lítero-musicais e fonogramas incluídos em obras audiovisuais serão devidos aos seus titulares pelos responsáveis dos locais ou estabelecimentos a que alude o § 3o do art. 68 desta Lei, que as exibirem, ou pelas emissoras de televisão que as transmitirem.

Por outro lado, a exigibilidade do pagamento dos direitos autorais na tecnologia de *streaming* foi objeto de longa batalha doutrinária e judicial, culminando no acórdão proferido pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1559264 / RJ, que reconheceu a configuração de execução pública nos serviços de *simulcasting* e *webcasting*.

RECURSO ESPECIAL. DIREITO AUTORAL. INTERNET. DISPONIBILIZAÇÃO DE OBRAS MUSICAIS. TECNOLOGIA *STREAMING*. *SIMULCASTING* E *WEBCASTING*. EXECUÇÃO PÚBLICA. CONFIGURAÇÃO. COBRANÇA DE DIREITOS AUTORAIS. ECAD. POSSIBILIDADE. *SIMULCASTING*. MEIO AUTÔNOMO DE UTILIZAÇÃO DE OBRAS INTELECTUAIS. COBRANÇA DE DIREITOS AUTORAIS. NOVO FATO GERADOR. TABELA DE PREÇOS. FIXAÇÃO PELO ECAD. VALIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia a saber: (i) se é devida a cobrança de direitos autorais decorrentes de execução musical via internet de programação da rádio OI FM nas modalidades *webcasting* e *simulcasting* (tecnologia *streaming*); (ii) se tais transmissões configuram execução pública de obras musicais apta a gerar pagamento ao ECAD e (iii) se a transmissão de músicas por meio da rede mundial de computadores mediante o emprego da tecnologia *streaming* constitui meio autônomo de uso de obra intelectual, caracterizando novo fato gerador de cobrança de direitos autorais.

2. *Streaming* é a tecnologia que permite a transmissão de dados e informações, utilizando a rede de computadores, de modo contínuo. Esse mecanismo é caracterizado pelo envio de dados por meio de pacotes, sem a necessidade de que o usuário realize *download* dos arquivos a serem executados.

3. O *streaming* é gênero que se subdivide em várias espécies, dentre as quais estão o *simulcasting* e o *webcasting*. Enquanto na primeira espécie há transmissão simultânea de determinado conteúdo por meio de canais de comunicação diferentes, na segunda, o conteúdo oferecido pelo provedor é transmiti-

do pela *internet*, existindo a possibilidade ou não de intervenção do usuário na ordem de execução.

4. À luz do art. 29, incisos VII, VIII, “i”, IX e X, da Lei nº 9.610/1998, verifica-se que a tecnologia *streaming* enquadra-se nos requisitos de incidência normativa, configurando-se, portanto, modalidade de exploração econômica das obras musicais a demandar autorização prévia e expressa pelos titulares de direito.

5. De acordo com os arts. 5º, inciso II, e 68, §§ 2º e 3º, da Lei Autoral, é possível afirmar que o *streaming* é uma das modalidades previstas em lei, pela qual as obras musicais e fonogramas são transmitidos e que a *internet* é local de frequência coletiva, caracterizando-se, desse modo, a execução como pública.

6. Depreende-se da Lei nº 9.610/1998 que é irrelevante a quantidade de pessoas que se encontram no ambiente de execução musical para a configuração de um local como de frequência coletiva. Relevante, assim, é a colocação das obras ao alcance de uma coletividade frequentadora do ambiente digital, que poderá, a qualquer momento, acessar o acervo ali disponibilizado. Logo, o que caracteriza a execução pública de obra musical pela *internet* é a sua disponibilização decorrente da transmissão em si considerada, tendo em vista o potencial alcance de número indeterminado de pessoas.

7. O ordenamento jurídico pátrio consagrou o reconhecimento de um amplo direito de comunicação ao público, no qual a simples disponibilização da obra já qualifica o seu uso como uma execução pública, abrangendo, portanto, a transmissão digital interativa (art. 29, VII, da Lei nº 9.610/1998) ou qualquer outra forma de transmissão imaterial a ensejar a cobrança de direitos autorais pelo ECAD.

8. O critério utilizado pelo legislador para determinar a autorização de uso pelo titular do direito autoral previsto no art. 31 da Lei nº 9.610/1998 está relacionado à modalidade de utilização e não ao conteúdo em si considerado. Assim, no

caso do *simulcasting*, a despeito do conteúdo transmitido ser o mesmo, os canais de transmissão são distintos e, portanto, independentes entre si, tonando exigível novo consentimento para utilização e criando novo fato gerador de cobrança de direitos autorais pelo ECAD.

9. Está no âmbito de atuação do ECAD a fixação de critérios para a cobrança dos direitos autorais, que serão definidos no regulamento de arrecadação elaborado e aprovado em Assembleia Geral, composta pelos representantes das associações que o integram, e que contém uma tabela especificada de preços. Inteligência do art. 98 da Lei nº 9.610/1998.

10. Recurso especial provido.

Enquanto não há vedação legal à disposição dos direitos conexos de caráter patrimonial pelos compositores e músicos executantes, a Lei nº 6.533/68, em seu artigo 13, proíbe a “cessão ou promessa de cessão de direitos autorais e conexos decorrentes da prestação de serviços profissionais”<sup>53</sup>. O dispositivo foi declarado constitucional no julgamento da Representação nº 1031 pelo pleno do Supremo Tribunal Federal, em 10 de dezembro de 1980.

No entanto, o artigo 13 da Lei nº 6.533/68 é uma norma de eficácia limitada. Significa dizer que sua aplicação depende da promulgação de norma regulamentadora, que jamais foi editada. Este fato impede a aplicação da vedação legal, uma vez que o dispositivo legal, todavia, depende de complementação<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> Art. 13, lei nº 6.533/68 - Não será permitida a cessão ou promessa de cessão de direitos autorais e conexos decorrentes da prestação de serviços profissionais.

Parágrafo único - Os direitos autorais e conexos dos profissionais serão devidos em decorrência de cada exibição da obra.

<sup>54</sup> Aula ministrada por Rodrigo Salinas em 06 de junho de 2024, no curso Fundamentos do Direito do Entretenimento, vinculado à Entertainment Law Academy - ELA

### 3.1 O projeto de lei nº 2370/2019

O projeto de lei nº 2370/2019, apresentado pela deputada Jandira Feghali, filiada ao PCdoB – RJ, em 16/04/2019, trata sobre possíveis alterações à LDA. À época de finalização do presente artigo, o projeto encontra-se na Comissão de Comunicação da Câmara dos Deputados, onde aguarda a realização de audiência pública desde 18 de outubro de 2023.

É importante o comentário sobre este projeto, bem como os apensos PL 3035/2019 e PL 1672/2021, visto que demonstra a preocupação do legislador com temas sobre os quais a LDA é omissa e causam insegurança jurídica, sendo objeto do presente artigo, como as obras criadas sob vínculo empregatício e as transferências de direitos e suas limitações. Ainda, o PL 2370/2019 atualiza o conceito de obra audiovisual, incluindo os roteiristas no rol de autores da obra audiovisual<sup>55</sup>.

Ainda, o PL 2370/2019, em seu artigo 99-C<sup>56</sup> prevê a criação de associações de gestão coletiva de direitos autorais sobre obras audiovisuais. Foge do escopo deste artigo a análise da efetividade da gestão coletiva de fonogramas e composições musicais, mas tal tratamento demonstra a preocupação do legislador com a justa remuneração dos titulares de direitos autorais e conexos destas obras.

<sup>55</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 2370/2019**. Altera os arts. 1º, 2º, 4º, 5º, 7º, 8º, 9º, 15,16, 17, 19, 20, 24, 25, 28, 29, 30, 36, 37, 38, 39, 41, 44, 45, 46, 48, 49, 50, 51, 53, 68, 77, 78, 79, 81, 86, 90, 95, 96, 97, 100-B, 101, 102, 103, 107, 108 e 109 e acrescenta os arts. 30-A, 52-A, 52-B, 52-C, 52-D, 52-E, 61-A, 67-A, 85-A, 88-A, 88-B, 88-C, 99-C, 99-D, 110-A, 110-B, 110-C, 110-D, 110-E, 110-F, 110-G, 110-H, 110-I, 110-J, 110-K, 110-L, 111-A, 111-B, 113-A e 113-B na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais., pp. 41-43

<sup>56</sup> Art. 99-C, PL 2370/2019. A arrecadação e distribuição dos direitos não musicais derivados à exibição pública de obras audiovisuais será feita por meio das associações de gestão coletiva criadas para este fim por seus titulares, as quais deverão unificar a arrecadação em um único ente arrecadador, seja delegando a uma das associações já existentes, seja criando uma entidade com personalidade jurídica própria, que observará os §§ 1º a 12 do art. 98, os §§ 1º a 3º e 5º a 9º do art. 99 e os arts. 98-A, 98-B, 98-C, 99-B, 100, 100-A e 100-B.

A eventual aprovação do projeto, finalmente regulamentaria o artigo 13 da Lei nº 6.533/68. Uma vez criadas associações de gestão coletiva de direitos autorais sobre obras audiovisuais, haveria incontestável vedação legal à cessão dos direitos conexos sobre obra audiovisual por parte dos artistas executantes.

Já o PL 1672/2021, apresentado em 03 de maio de 2021 pelo deputado Bilac Pinto, filiado ao DEM/MG, busca tutelar “(i) novas formas de tutela das obras intelectuais na internet; (ii) adequação das limitações aos direitos de autor com novas modalidades de uso; e (iii) uso remunerado de obras intelectuais em formato digital”<sup>57</sup>. Em 01 de junho de 2021, foi apensado ao mencionado PL 2370/2019.

## CONCLUSÃO

A inicial hipótese de possibilidade de harmonização do *buyout* com o ordenamento jurídico brasileiro se provou, ao longo de pesquisa mais aprofundada, parcialmente correta.

Em suma, ainda que previsto o instituto de cessão total dos direitos autorais patrimoniais sobre determinada obra, a adequação do *buyout* ao ordenamento jurídico encontra óbices tanto na sistemática do *droit d'auteur* (em maior grau), quanto na sistemática do *copyright* (em menor grau).

Nesse sentido, ao passo que a adaptação do *buyout* para contratos celebrados com os titulares dos direitos autorais de obras audiovisuais causaria o esvaziamento da cláusula, tal adaptação apenas é admissível em caso de contratos celebrados com os intérpretes, detentores de direitos conexos à obra, em razão da ausência de norma regulamentadora.

---

<sup>57</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 1672/2021**. Altera a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que “Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências, p. 7

Os contratos celebrados entre os artistas executantes e a produtora e/ou agente financiador são regidos pela Lei nº 6.533/68, que veda promessa de cessão de direitos autorais em caso de prestação de serviço. No entanto, tal vedação depende de regulamentação e criação de associações de gestão coletiva de direitos autorais sobre obras audiovisuais, sem as quais é impossível assegurar seu *enforcement*.

Ademais, os contratos de cessão de direitos autorais são regidos pelo princípio da interpretação restritiva e da independência das utilizações, o que torna impossível a distribuição futura em suportes que, todavia, não existem, o que vai diametralmente contra a razão de ser da cláusula de *buyout*.

Finalmente, nota-se um crescente repúdio e vedação explicitada prática de *buyout* na União Europeia. Considerando que a legislação pátria acerca dos direitos autorais possui forte influência francesa e europeia como um todo, somos levados à indução que o legislador brasileiro vai, cedo ou tarde, influenciado pela maré das políticas de governo relacionadas à produção cultural, seguir, em todo ou em parte, o exemplo europeu, similarmente ao que tem acontecido na regulação de novas tecnologias como um todo.

## REFERÊNCIAS

ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direitos do autor e direitos conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002.

ALEM, Nichollas. **O que é “buyout” no mercado audiovisual?** 2022. Instituto de Direito, Economia Criativa e Artes.. Disponível em: <https://institutodea.com/artigo/o-que-e-buyout-no-mercado-audiovisual/>. Acesso em: 17 abr. 2024.

ANCINE. **Panorama do Mercado de Vídeo por Demanda no Brasil**. Brasília, 2023.

ANDRADE, Andressa Bizutti. **O setor de vídeo sob demanda e suas tecnologias: impactos na cultura e no audiovisual**. 2021. 304 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo (Usp), São Paulo, 2021.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

BERNARDET, Jean-Claude. **Cinema Brasileiro**: propostas para uma história. Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1979.

BOLAÑO, C. R. S. A reforma do modelo brasileiro de regulação das comunicações em perspectiva histórica. **Estudos de Sociologia**, Araraquara, v. 9, n. 17, 2007.

BRANCO, Sérgio; PARANAGUÁ, Pedro. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: FGV, 2009. Disponível em: <https://repositorio.fgv.br/server/api/core/bitstreams/3df3edc6-9a6f-486d-bff8-c1a717da24b4/content>. Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 1672/2021**. Altera a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que “Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2280150>. Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 2370/2019**. Altera os arts. 1º, 2º, 4º, 5º, 7º, 8º, 9º, 15,16, 17, 19, 20, 24, 25, 28, 29, 30, 36, 37, 38, 39, 41, 44, 45, 46, 48, 49, 50, 51, 53, 68, 77, 78, 79, 81, 86, 90, 95, 96, 97, 100-B, 101, 102, 103, 107, 108 e 109 e acrescenta os arts. 30-A, 52-A, 52-B, 52-C, 52-D, 52-E, 61-A, 67-A, 85-A, 88-A, 88-B, 88-C, 99-C, 99-D, 110-A, 110-B, 110-C, 110-D, 110-E, 110-F, 110-G, 110-H, 110-I, 110-J, 110-K, 110-L, 111-A, 111-B, 113-A e 113-B na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao/?idProposicao=2198534>. Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Lei nº 6.533/1978, de 24 de maio de 1978. Dispõe sobre a regulamentação das profissões de Artistas e de técnico em Espetáculos de Diversões, e dá outras providências (Lei dos Artistas). **Diário Oficial da União**: Seção 1, 26/5/1978, Brasília, DF, Página 7777 (Publicação Original), Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6533.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6533.htm). Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Lei nº 9.610/1998, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. (Lei dos

Direitos Autorais). **Diário Oficial da União**: Seção 1, 20/2/1998, Brasília, DF, Página 1 (Publicação Original) Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19610.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm). Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1559264 / RJ. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, DF, 08 de fevereiro de 2017. **Diário Oficial da União**. Brasília, 15 dez. 2017. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201302654647&dt\\_publicacao=15/02/2017](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302654647&dt_publicacao=15/02/2017). Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Representação nº 1031. Relator: Min. Xavier de Albuquerque. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263806>. Acesso em: 17 abr. 2024.

BRITISH BROADCASTING COMPANY - BBC. **Black Widow**: Disney and Scarlett Johansson settle lawsuit. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/business-58757748>. Acesso em: 17 abr. 2024.

CARRE, Stéphanie; CAM, Stéphanie Le; MACREZ, Franck. **Buyout contracts imposed by platforms in the cultural and creative sector**. União Europeia: Policy Department For Citizens' Rights And Constitutional Affairs, 2023. Disponível em: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2023/754184/IPOL\\_STU\(2023\)754184\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2023/754184/IPOL_STU(2023)754184_EN.pdf). Acesso em: 17 abr. 2024.

CAVNA, Michael; SELK, Avi; SCRIBNER, Herb. **SAG-AFTRA and Hollywood studios reach deal to end strike**. 2023. The Washington Post. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/entertainment/2023/11/08/sag-strike-end-deal-actors/>. Acesso em: 17 abr. 2024.

CESNIK, Fábio de Sá (org.). **Guia do Produtor Audiovisual**. Rio de Janeiro: OAB/RJ, 2014.

CHACON, Rodrigo. **Contratos Audiovisuais e a Cadeia de direitos**. São Paulo: CQS/FV Advogados, 2021. 46 slides, color.

COELHO, Selma Benedita. **Canais públicos de televisão digital e as possibilidades de arranjos produtivos locais do audiovisual**. 2012. 125 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista, Faculdade de Arquitetura, Artes e Comunicação, 2012.

COSTA, Pedro Belchior. **Realização cinematográfica no Brasil: a (in)observância aos limites dos direitos autorais**. 2017. 159 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado Científico Em Direito Intelectual, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2017.

DOYLE, Gillian. **Understanding Media Economics**. Londres: Sage Publications, 2002.

E, Jason E. **The Movie Business Book**. 4 ed. Nova Iorque: Routledge, 2017.

FRANÇA. Lei nº 57-298, de 11 de março de 1957. **Sur La Propriété Littéraire Et Artistique**. Paris, 11 mar. 1957. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000315384#:~:text=L'oeuvre%20est%20r%C3%A9put%C3%A9e%20cr%C3%A9e,la%20conception%20de%20l'auteur.&text=La%20qualit%C3%A9%20d'auteur%20appartient,qui%20l'oeuvre%20est%20divulgu%C3%A9e>. Acesso em: 17 abr. 2024.

HADIDA, Allègre L., LAMPEL, Joseph, WALLS, David. et al. **Hollywood studio filmmaking in the age of Netflix: a tale of two institutional logics**. J Cult Econ 45, 213–238, 2021.

INTERNATIONAL CONFEDERATION OF SOCIETIES OF AUTHORS AND COMPOSERS - CISAC. **Guidelines on Copyrights Buyout**. Paris: CISAC, 2021.

JOHNSON, Randal. **The Film Industry in Brazil**. Pittsburgh, University of Pittsburgh Press, 1987.

KOBLIN, John; BARNES, Brooks. **What's the Latest on the Writers' Strike?** what you need to know about the first hollywood work stoppage in 16 years.. What you need to know about the first Hollywood work stoppage in 16 years. 2023. New York Times. Disponível em: <https://www.nytimes.com/article/wga-writers-strike-hollywood.html>. Acesso em: 17 abr. 2024.

KRESTCHMANN, Ângela; KUNTZ, Karin Grau. Quem disse que o direito de autor tem por fim incentivar a produção intelectual?. In.: WACHOWICZ, Marcos; CORTIANO, Marcelle (organizadores). **Sociedade Informacional & Propriedade Intelectual**. Curitiba: Gedai Publicações/UFPR, 2021.

LUSTOSA, Telmo Cardoso. **Produção de conteúdo nacional para mídias digitais**. Brasília: Secretaria de Assuntos Estratégicos, 2011.

MEZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual da Metodologia da Pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MOUREAU, Nathalie; SAGOT-DUVAUROUX, Dominique. **Quels auteurs pour quels droits?** Les enjeux économiques de la définition de l’auteur. *Revue D’économie Industrielle*, v. 99, p. 33-48, 2002.

MUSIC CREATORS NORTH AMERICA - MCNA. **Defining, Understanding and Evaluating the Concept of “Buyouts” in the Transfer & Licensing of Copyrighted Musical Works.** Brentwood: Mcna, 2020. Disponível em: <https://screencomposers.ca/wp-content/uploads/2021/03/MCNA-FINAL-Draft-Buyouts-07-12-20.pdf>. Acesso em: 17 abr. 2024.

O, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil.** São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553624634. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624634/>. Acesso em: 17 abr. 2024.

PEREIRA, Geraldo Santos. **Plano Geral do Cinema Brasileiro.** Rio de Janeiro, Borsoi, 1973.

RAMOS, Pedro Henrique. **Direito e Mídia Digital: melhores práticas.** São Paulo: Dialética, 2021.

SIMIS, Anita. **Estado e Cinema no Brasil.** São Paulo, Annablume, 1996.

SOLER, Alessandro; MENEZES, Andrea. **Precisamos Falar Sobre ‘Buy-out’.** 2020. UBC - União Brasileira de Compositores. Disponível em: [https://issuu.com/ubc-uniaobrasileiradecompositores/docs/revista\\_ubc\\_44/s/10489985#:~:text=Trata%2Dse%20dos%20contratos%20de,como%20Netflix%2C%20Amazon%20ou%20Discovery](https://issuu.com/ubc-uniaobrasileiradecompositores/docs/revista_ubc_44/s/10489985#:~:text=Trata%2Dse%20dos%20contratos%20de,como%20Netflix%2C%20Amazon%20ou%20Discovery). Acesso em: 17 abr. 2024.

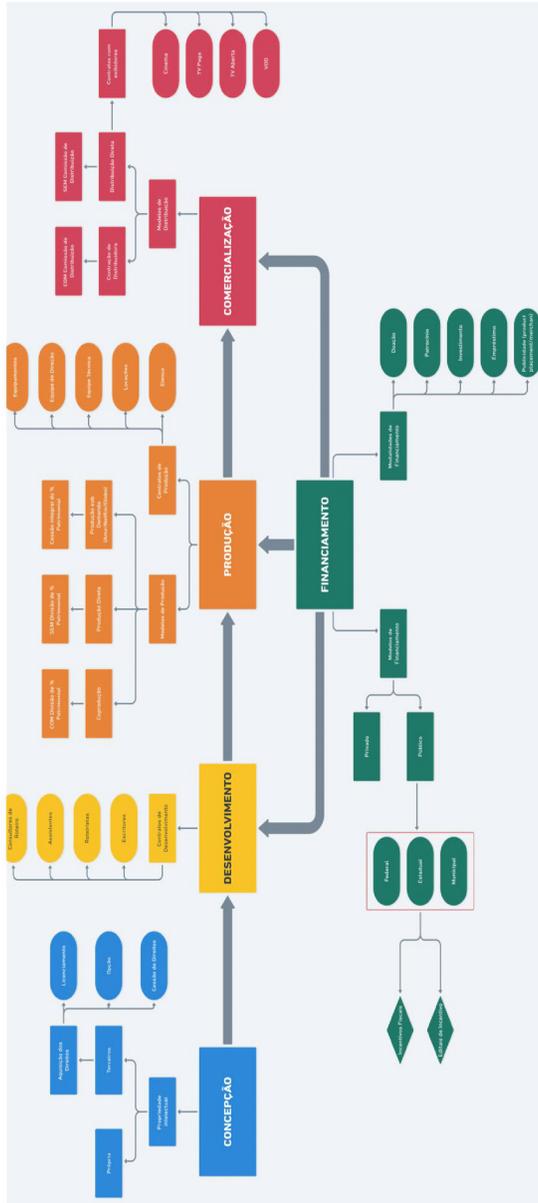
UNIÃO EUROPEIA. **Diretiva (UE) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Abril de 2019, Relativa Aos Direitos de Autor e Direitos Conexos no Mercado Único Digital e Que Altera As Diretivas 96/9/Ce e 2001/29/Ce.** Estrasburgo, Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32019L0790>. Acesso em: 17 abr. 2024.

VIRTUOSO, Bibiana Biscaia. **O Streaming como Execução Pública e a Gestão Coletiva de Direitos Autorais no Brasil.** 2016. 52 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2016.

WRITERS GUILD OF AMERICA WEST. **Summary of the 2023 WGA MBA.** 2023. Disponível em: <https://www.wga.org/contracts/contracts/mba/summary-of-the-2023-wga-mba>. Acesso em: 17 abr. 2024.

# ANEXO A

## CADEIA DE PRODUÇÃO DE OBRAS AUDIOVISUAIS



CHACON, Rodrigo. **Contratos Audiovisuais e a Cadeia de direitos.** São Paulo: CQS/FV Advogados, 2021. slide 2/46, color.

## CAPÍTULO 9

# **BLOCKCHAIN E DIREITOS AUTORAIS: SOLUÇÕES INOVADORAS NA PROTEÇÃO DE OBRAS DIGITAIS**

MARCOS VIEIRA BONFIOLI<sup>1</sup>

### **RESUMO**

Este artigo aborda os desafios que o Direito Autoral enfrenta no contexto da Sociedade da Informação, com foco nas transformações tecnológicas que afetam a criação, distribuição e proteção das obras intelectuais. O avanço da tecnologia blockchain trouxe uma nova perspectiva para diversos campos, incluindo a propriedade intelectual. No ambiente digital, onde a pirataria e a distribuição não autorizada de obras são desafios crescentes, o blockchain oferece um sistema seguro e transparente para registro e proteção de direitos autorais. Esta tecnologia tem o potencial de transformar profundamente a forma como as obras intelectuais são registradas, comercializadas e protegidas.

**Palavras-chave:** Propriedade Intelectual, Direito Autoral, Blockchain, Sociedade da Informação.

### **INTRODUÇÃO**

Nos últimos anos, as inovações tecnológicas trouxeram profundas transformações ao ambiente jurídico, especialmente no que tange ao Direito Autoral. A ascensão da internet, das plataformas

---

<sup>1</sup> Aluno na Universidade Federal do Paraná (UFPR). Formação acadêmica: Universidade Federal do Paraná (UFPR).

digitais e das novas mídias permitiu uma disseminação em larga escala de obras autorais, modificando a forma como o conteúdo é produzido, distribuído e consumido. Isso gerou novas problemáticas sobre a eficácia das leis autorais vigentes e a necessidade de revisões para lidar com os novos desafios.

O trabalho tem como objetivo explorar as principais aplicações do blockchain na proteção de obras autorais, destacando suas vantagens, desafios e o impacto no cenário jurídico e cultural global.

## **DESENVOLVIMENTO:**

### **1 O CONTEXTO JURÍDICO DO DIREITO AUTORAL NO BRASIL**

O Direito Autoral é a área do Direito que regula as criações intelectuais, abrangendo tanto os direitos patrimoniais quanto os direitos morais dos autores. Esses direitos visam garantir a proteção das obras criadas pelo espírito humano, em suas diversas formas de expressão. No Brasil, a principal norma que rege o tema é a Lei nº 9.610/1998, conhecida como a Lei de Direitos Autorais (LDA).

#### **1.1 Princípios Fundamentais do Direito Autoral**

Os direitos autorais são fundamentados em dois pilares: os direitos morais e os direitos patrimoniais. Os direitos morais são inalienáveis e perpétuos, garantindo ao autor o direito de reivindicar a autoria da obra e de preservá-la contra modificações que possam prejudicar sua integridade. Por outro lado, os direitos patrimoniais possibilitam ao autor explorar economicamente sua criação, seja por meio de licenciamento, cessão ou comercialização.

O princípio da territorialidade também é crucial, uma vez que os direitos autorais são regulados pela legislação do país onde a proteção é pleiteada. No entanto, o crescimento da internet desa-

fiou essa territorialidade, já que obras são compartilhadas globalmente de forma instantânea, tornando difícil aplicar as leis locais de forma eficaz.

## 1.2 Limitações da Lei nº 9.610/1998 na Era Digital

Embora a LDA seja uma legislação abrangente, ela foi promulgada em um contexto anterior à massificação da internet e ao surgimento de novas tecnologias. Questões como a distribuição digital, a pirataria online e as licenças abertas (como as do Creative Commons) não foram contempladas diretamente no texto da lei, o que cria lacunas jurídicas.

Na prática, isso significa que muitos autores enfrentam dificuldades para proteger suas obras no ambiente digital. A pirataria de músicas, filmes e livros é um problema constante, e as plataformas digitais, embora promovam a disseminação de conteúdo, muitas vezes lucram de maneira desproporcional em relação ao criador da obra. Isso levanta uma questão sobre a justiça na distribuição de receitas e sobre a necessidade de revisão da legislação para garantir uma proteção mais adequada no contexto digital.

## 1.3 O Papel da Convenção de Berna

Além da legislação nacional, o Brasil é signatário de importantes tratados internacionais que influenciam a proteção dos direitos autorais, como a Convenção de Berna, ratificada em 1922. Esse tratado internacional estabelece normas mínimas de proteção e prevê a automática proteção das obras criadas em países signatários, sem necessidade de registro prévio. A Convenção de Berna teve um impacto significativo na harmonização das leis de direitos autorais ao redor do mundo, mas também enfrenta desafios em sua aplicação no ambiente digital, onde a pirataria e a violação de direitos podem ocorrer em escala global.

## 2 IMPACTOS DAS NOVAS TECNOLOGIAS NO DIREITO AUTORAL

O avanço tecnológico, especialmente a partir do final do século XX, transformou radicalmente a maneira como as obras protegidas por direitos autorais são criadas, distribuídas e consumidas. Esse cenário trouxe uma série de novos desafios para o Direito Autoral, que precisou se adaptar às novas formas de exploração das criações intelectuais.

### 2.1 A Digitalização e a Disseminação de Obras

A digitalização de obras intelectuais e sua disseminação via internet foram dois dos principais motores de transformação no campo dos direitos autorais. Obras que antes eram comercializadas em formatos físicos, como livros, CDs e DVDs, passaram a ser disponibilizadas digitalmente, o que facilitou sua distribuição, mas também aumentou o risco de violações de direitos autorais.

O streaming, tanto de música quanto de filmes, é um exemplo claro dessa transformação. Plataformas como Spotify, Netflix e YouTube criaram novas formas de consumo, onde o acesso substitui a posse. No entanto, o modelo de remuneração dessas plataformas muitas vezes é criticado por não beneficiar de maneira justa os criadores de conteúdo. Em muitos casos, os autores recebem uma pequena fração do valor gerado pelo consumo de suas obras, enquanto as plataformas lucram significativamente com os anúncios e assinaturas.

#### Exemplo Prático:

O caso da banda britânica Radiohead, que em 2007 lançou o álbum *In Rainbows* no formato “pague o quanto quiser” pela internet, demonstrou o impacto das novas tecnologias na indústria musical. Embora a banda tenha permitido que os consumidores escolhessem o valor a pagar, o álbum foi amplamente pirateado, evi-

denciando as dificuldades de controle sobre a distribuição digital e a necessidade de novas abordagens jurídicas.

## 2.2 Inteligência Artificial e Direito Autoral

A Inteligência Artificial (IA) é outro fator disruptivo no campo da criação de obras intelectuais. Programas de IA já são capazes de gerar conteúdos que, em muitos casos, são indistinguíveis daqueles criados por seres humanos. Ferramentas como o ChatGPT podem gerar textos, enquanto outros algoritmos criam músicas, pinturas ou até roteiros de filmes. Isso levanta a questão: quem é o titular dos direitos autorais sobre uma obra criada por IA?

A legislação brasileira, assim como a maioria das legislações no mundo, reconhece apenas seres humanos como autores de obras intelectuais. Contudo, com a IA se tornando uma participante ativa na criação de obras, há uma necessidade urgente de reformulação dos conceitos tradicionais de autoria e de titularidade de direitos. Algumas jurisdições internacionais já estão discutindo a possibilidade de reconhecer direitos autorais a obras criadas por IA, mas esse é um campo ainda em desenvolvimento.

### Exemplo de Jurisprudência:

Nos Estados Unidos, o caso *Thaler v. US Copyright Office* (2020) tratou da questão de IA como autor. O criador de um algoritmo de IA tentou registrar uma obra gerada pelo sistema, alegando ser o autor por ter programado a IA. O Copyright Office rejeitou o pedido, afirmando que a proteção de direitos autorais é concedida apenas a obras com intervenção criativa humana. O resultado desse caso ilustra a complexidade da questão e a necessidade de maior clareza nas leis de direitos autorais.

## 2.3 A Expansão dos “Creative Commons” e Licenças Abertas

Com a disseminação da internet, surgiram também novas formas de licenciamento de obras intelectuais, como o Creative Commons. Esse tipo de licença permite que os autores concedam certos direitos ao público, como a possibilidade de copiar, distribuir ou modificar uma obra, sem abrir mão de seus direitos patrimoniais.

As licenças Creative Commons têm sido amplamente utilizadas em plataformas como o Flickr e o Wikipedia, permitindo a circulação mais livre de obras e promovendo o compartilhamento de conhecimento e cultura. No entanto, esse modelo ainda não é amplamente regulamentado pela legislação brasileira, o que pode gerar confusão sobre os direitos dos usuários e criadores.

O avanço da tecnologia blockchain trouxe uma nova perspectiva para diversos campos, incluindo a propriedade intelectual. No ambiente digital, onde a pirataria e a distribuição não autorizada de obras são desafios crescentes, o blockchain oferece um sistema seguro e transparente para registro e proteção de direitos autorais. Esta tecnologia tem o potencial de transformar profundamente a forma como as obras intelectuais são registradas, comercializadas e protegidas.

Este artigo tem como objetivo explorar as principais aplicações do blockchain na proteção de obras autorais, destacando suas vantagens, desafios e o impacto no cenário jurídico e cultural global.

## 2 O QUE É BLOCKCHAIN?

O blockchain é uma tecnologia de registro distribuído que armazena informações de forma descentralizada. Funciona como uma cadeia de blocos de dados interligados e protegidos por criptografia. Cada bloco contém um conjunto de informações, incluindo transações ou eventos, e é imutável após sua criação. Essa característica torna o blockchain extremamente seguro contra alterações

ou fraudes, pois todas as transações são verificadas e registradas de forma pública e permanente.

No contexto de direitos autorais, o blockchain pode ser utilizado para registrar a autoria e a propriedade de uma obra de maneira clara e transparente, evitando disputas de autoria e plágio.

### **3 APLICAÇÕES DO BLOCKCHAIN EM DIREITOS AUTORAIS**

#### **3.1 Registro de Obras**

Uma das principais aplicações do blockchain é o registro de autoria. Atualmente, autores precisam recorrer a serviços de terceiros, como escritórios de direitos autorais ou associações, para registrar suas obras. Com o blockchain, o próprio autor pode registrar a criação no momento de sua concepção, criando uma prova de autoria inquestionável e imutável. Esse registro pode incluir informações sobre a obra, o autor e a data de criação, fornecendo uma trilha digital segura.

#### **3.2 Contratos Inteligentes (Smart Contracts)**

Os contratos inteligentes são outro exemplo do uso de blockchain em direitos autorais. Esses contratos executam automaticamente os termos acordados entre as partes quando certas condições são atendidas. No contexto dos direitos autorais, isso pode ser utilizado para licenciamento de obras, cobrança de royalties e distribuição de receitas.

Por exemplo, se um músico licenciar sua música para uma plataforma de streaming, o contrato inteligente pode garantir automaticamente que os royalties sejam pagos ao autor sempre que sua música for reproduzida. Esse processo elimina a necessidade de intermediários e aumenta a transparência e a eficiência na remuneração dos criadores.

### 3.3 Tokens Não Fungíveis (NFTs)

Os Tokens Não Fungíveis (NFTs) são uma aplicação relativamente recente do blockchain, que permite que obras digitais sejam compradas, vendidas e comercializadas como ativos únicos. Cada NFT é um certificado digital que comprova a autenticidade e a propriedade de uma obra digital, como uma música, uma arte digital ou um vídeo.

Os NFTs oferecem uma forma de os criadores de conteúdo digital monetizarem suas criações diretamente com seu público, sem a necessidade de intermediários como galerias de arte ou gravadoras. Essa nova forma de comercialização também protege o criador contra cópias não autorizadas, uma vez que o NFT garante que apenas o comprador possua a versão “autêntica” da obra.

### 3.4 Controle de Distribuição e Combate à Pirataria

A pirataria digital continua sendo um grande problema para criadores e detentores de direitos autorais. A descentralização do blockchain oferece uma maneira eficaz de controlar a distribuição de obras digitais. Como cada transação é registrada publicamente e não pode ser alterada, a cadeia de distribuição de uma obra pode ser monitorada com precisão.

Além disso, com o uso de contratos inteligentes, pode-se limitar o número de reproduções ou cópias de uma obra. Por exemplo, um livro digital registrado em blockchain pode ser configurado para ser “lido” apenas por um número limitado de dispositivos, garantindo o controle sobre sua distribuição.

## 4 VANTAGENS DO BLOCKCHAIN PARA DIREITOS AUTORAIS

O uso do blockchain na proteção de direitos autorais oferece diversas vantagens, como: (i) Transparência: Todas as transações

e registros são públicos e verificáveis; (ii) Segurança: A tecnologia de criptografia garante que as informações não sejam alteradas ou fraudadas; (iii) Eficiência: Elimina intermediários, permitindo que autores recebam diretamente pela venda ou licenciamento de suas obras; (iv) Descentralização: Não depende de uma autoridade central, o que garante maior autonomia aos criadores.

## 4.1 Desafios e Limitações

Apesar das vantagens, o uso do blockchain para a proteção de direitos autorais ainda enfrenta alguns desafios. Um dos principais é a falta de regulamentação específica para o uso de blockchain em muitos países. Embora a tecnologia tenha potencial para transformar o campo dos direitos autorais, é necessário que os sistemas jurídicos adaptem suas leis para integrar o uso dessa tecnologia de forma eficaz.

Outro desafio é a escalabilidade. Embora o blockchain seja seguro e transparente, seu uso em larga escala ainda enfrenta limitações, como os altos custos de transações e o consumo elevado de energia em algumas redes de blockchain.

## 4.2 Impacto Global no Direito Autoral e na Cultura

O uso de blockchain para a proteção de direitos autorais tem o potencial de democratizar o acesso ao mercado cultural, permitindo que criadores independentes se conectem diretamente com seu público. Ao reduzir a dependência de intermediários, como gravadoras e editoras, o blockchain oferece novas oportunidades para que criadores possam monetizar suas obras de forma mais justa e transparente.

Além disso, o uso de NFTs e contratos inteligentes pode incentivar a criação de novos modelos de negócios na indústria criativa, impulsionando a inovação e a diversidade cultural.

## 5 A NECESSIDADE DE REFORMA DA LEGISLAÇÃO AUTORAL

Com o rápido avanço das tecnologias e o surgimento de novas formas de criação, distribuição e consumo de obras intelectuais, a legislação de direitos autorais no Brasil e em muitos outros países se encontra desatualizada. No cenário atual, é imperativo realizar reformas na legislação que equilibrem adequadamente a proteção aos autores com o acesso à cultura e à informação para o público.

### 5.1 Ampliação das Exceções e Limitações aos Direitos Autorais

Uma das principais críticas à Lei de Direitos Autorais brasileira é sua rigidez em relação às exceções e limitações ao uso de obras protegidas. Nos Estados Unidos, por exemplo, a doutrina do **fair use** permite a utilização de obras protegidas sem a necessidade de autorização em determinadas circunstâncias, como fins educacionais, jornalísticos ou de paródia. A LDA brasileira, por outro lado, adota um rol restrito de exceções, o que pode dificultar o acesso ao conhecimento e à cultura, especialmente em ambientes digitais.

Há uma crescente demanda por uma reforma que amplie essas exceções, especialmente em áreas como a educação, a pesquisa científica e o uso não comercial de obras. Com o crescimento das plataformas de ensino a distância, é crucial permitir que educadores e alunos possam utilizar obras protegidas sem a necessidade de licenciamento em todas as situações, respeitando os limites necessários para evitar abusos. Isso seria um grande avanço em direção à democratização do conhecimento.

### 5.2 Obras Criadas por Inteligência Artificial: Um Novo Desafio

Como mencionado anteriormente, a Inteligência Artificial tem se tornado cada vez mais relevante na criação de obras intelectuais. O crescimento da IA levanta a questão de se o atual conceito de au-

toria ainda é suficiente para lidar com esse novo cenário. Se as leis de direitos autorais só reconhecem seres humanos como autores, como será tratado o conteúdo gerado por IA? E quem será o beneficiário dos direitos patrimoniais sobre essas criações?

Há uma discussão crescente sobre a possibilidade de conceder proteção legal às obras geradas por IA, considerando o programador ou a empresa proprietária da IA como o autor. Isso, contudo, traria novos desafios, especialmente no que diz respeito à originalidade da obra. As IAs, por definição, aprendem e geram conteúdo a partir de dados pré-existentes, o que pode dificultar a distinção entre o que é genuinamente original e o que é simplesmente uma recombinação de informações já existentes.

Além disso, há um risco significativo de **saturação de obras** protegidas por direitos autorais, uma vez que a IA pode criar um número ilimitado de obras de forma automatizada. Isso pode impactar negativamente o mercado de obras humanas, uma vez que as criações automatizadas poderiam competir diretamente com as criações tradicionais, colocando em risco o valor das obras autorais humanas.

### 5.3 Proteção Digital e Blockchain

Outra inovação tecnológica com potencial para revolucionar o Direito Autoral é o uso do **blockchain** para o registro e proteção de obras digitais. O blockchain é uma tecnologia de registro descentralizado e imutável que pode ser utilizada para criar um histórico público e seguro de transações e propriedades digitais. No contexto do direito autoral, o blockchain pode ser utilizado para registrar a criação e a transferência de direitos sobre obras intelectuais, garantindo a autenticidade e a origem da obra.

Uma das aplicações mais promissoras do blockchain é o uso de **Tokens Não Fungíveis (NFTs)** para a comercialização de obras digitais. Os NFTs são certificados digitais que comprovam a pro-

priedade e autenticidade de uma obra digital, permitindo que artistas e criadores vendam suas obras diretamente aos consumidores sem intermediários. No entanto, como toda inovação, os NFTs também trazem novos desafios legais, especialmente em relação à proteção de direitos autorais e à fiscalização da autenticidade das obras.

## 5.4 Propostas Legislativas no Brasil

No Brasil, algumas propostas de reforma da Lei de Direitos Autorais estão em tramitação no Congresso Nacional. Um dos principais objetivos dessas propostas é modernizar a legislação para lidar com as novas tecnologias e os novos desafios impostos pela era digital. Entre as principais propostas estão: (i) A criação de um capítulo específico para o uso de obras em **plataformas digitais**, regulando a remuneração dos autores e a responsabilidade das plataformas na proteção dos direitos autorais; (ii) A inclusão de disposições sobre **licenças abertas**, como o **Creative Commons**, facilitando a concessão de direitos sobre obras e promovendo o compartilhamento de conhecimento e cultura; (iii) A regulamentação do **uso educacional** de obras protegidas, ampliando as exceções e limitações aos direitos autorais para fins pedagógicos e científicos (iv) A criação de um regime especial de proteção para obras criadas por **Inteligência Artificial**, com regras claras sobre a titularidade dos direitos patrimoniais e a originalidade das criações.

Essas propostas refletem a urgência de atualizar a legislação brasileira para responder às demandas da era digital e da Sociedade da Informação, promovendo um equilíbrio entre a proteção dos direitos dos autores e o acesso à cultura e ao conhecimento.

## CONCLUSÃO

O avanço das tecnologias digitais e o surgimento de novas formas de criação e distribuição de obras intelectuais impõem desafios sem precedentes ao Direito Autoral. O Brasil, como signatário de importantes tratados internacionais e com uma legislação robusta, enfrenta a necessidade de adaptar suas normas às exigências da Sociedade da Informação.

As reformas legislativas são urgentes, especialmente no que tange às exceções e limitações ao uso de obras protegidas, à regulamentação da criação por Inteligência Artificial e à proteção das obras no ambiente digital. A tecnologia do blockchain e os NFTs oferecem soluções inovadoras para a proteção e comercialização de obras, mas também exigem uma abordagem regulatória cuidadosa para evitar abusos e garantir a segurança dos direitos dos autores.

Finalmente, é essencial promover um equilíbrio entre a proteção dos direitos autorais e o acesso à informação, garantindo que as normas jurídicas incentivem tanto a criação cultural quanto o desenvolvimento educacional e científico no Brasil e no mundo.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências.

GEDAI/UFPR. Disponível em: <https://gedai.ufpr.br/>. Acesso em: 28 jun. 2024.

IODA/UFPR. Disponível em: <https://ioda.org.br/>. Acesso em: 28 jun. 2024.

PRIGOGINE, Ilya. **O nascimento do tempo**. Tradução de Marcelina Amaral. Roma: Edizioni Theoria s.r.l., 1988.

SILVA, Sivaldo Pereira da. Democracia, inteligência artificial e desafios regulatórios: direitos, dilemas e poder em sociedades datificadas. **E-Legis – Revista Eletrônica do Programa de Pós-Graduação da Câmara dos Deputados**,

Brasília, v. 13, n. 33, p. 226–248, 2020. DOI: <https://doi.org/10.51206/e-legis.v13i33.600>. Disponível em: <https://e-legis.camara.leg.br/cefor/index.php/e-legis/article/view/600>. Acesso em: 28 jun. 2024.

WACHOWICZ, M. **Propriedade Intelectual na Era Digital**. Curitiba: GEDAI, 2023.

WIPO. World **Intellectual Property Organization**. Disponível em: <https://www.wipo.int/>. Acesso em: 28 jun. 2024.

## CAPÍTULO 10

# POLÍTICA DE USO E ILÍCITO ÀS MARCAS NO USO DO GOOGLE ADS

RODOLFO IGNÁCIO ALICEDA<sup>1</sup>

### RESUMO

O artigo enfrenta a problemática do reconhecimento da prática de ilícitos às marcas registradas no uso do Google Ads, praticado por usuários que usam do signo registrado alheio em seus anúncios, para desviar clientela ou causar confusão, aproveitando-se da boa fama e da cultura publicitária atrelada ao sinal reconhecido, causando, por consequência, a diluição da marca. Referida situação já encontra casos julgados pelo Poder Judiciário, não sendo uma novidade, todavia, no mês de julho de 2023 o provedor, ciente das situações, modificou sua política de uso, almejando adequar sua ferramenta ante os problemas enfrentados, razão pela qual finaliza-se analisar e ponderar se a nova política da empresa está de acordo com a legislação pertinente. Nesse sentido, deu-se continuidade para pesquisa previamente iniciada pelo pesquisador, com acréscimo da análise de julgados pertinentes ao caso e da estrutura da política de marcas apresentada pelo provedor, em que se alcançou o resultado de observar estar o termo de uso em compasso com a Lei nº 9.279/96, no que toca à proteção às marcas e de acordo com a Lei nº 12.965/14 – Marco Civil da Internet-, na medida em que opta por agir somente em casos de violação específica, quando estiver o uso do sinal em anúncio de um concorrente direto ou quando nitidamente causar confusão, engano ou fraude, havendo especial destaque ao ato de não fazer qualquer ponderação em relação a palavras-chave escolhidas pelos anunciantes, não fiscalizando o que é

---

<sup>1</sup> Professor de Sociologia Jurídica do Curso de Direito da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS), Unidade de Bataguassu/MS, Mestre em Direito Negocial (UEL) e Doutorando em Direito das Relações Sociais (UFPR). Pesquisador Sênior GEDAI. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6805318283254034>.

divulgado e ofertado em domínios alheios. Utilizou-se de pesquisa bibliográfica e método dedutivo.

**Palavras-chave:** Link Patrocinado; Marcas; Diluição;

## INTRODUÇÃO

Em virtude de interesses da sociedade informatiza contemporânea, que virtualizam diversos aspectos do comportamento social, passando a necessitar e utilizar de terminais, dos mais diversos e variados, com acesso à internet para que efetivem práticas de relacionamento, comunicação, socialização, dentre múltiplos e incontáveis outros aspectos da vivência humana, destaca-se, sempre em expansão, o aspecto comercial e a evolução de ferramentas que facilitam o ato de divulgar marcas e produtos no ciberespaço, como os links patrocinados.

A referida ferramenta de divulgação de marcas e produtos **é ofertada** por diversos provedores de aplicação, propondo à aqueles que desejam divulgar suas marcas a posição prioritária de resposta nos buscadores, redes sociais, plataformas de mídia e outros, privilegiando àqueles que pagam mais pelo uso de palavras-chaves, na finalidade de que seus sites, produtos, serviços e/ou páginas virtuais sejam apresentados em primazia aos usuários da rede que digitam as respectivas expressões, não se tratando de um método novo quando considerado a rapidez com que os meios de comunicação vem agregando à realidade coletiva e comercial. Todavia, ainda é alvo de observações e de contrariedades quando se pondera sobre a aplicação do direito para atos de lesão cometidos nestas ferramentas por seus usuários, como é o caso de lesão às marcas, dentre elas, a diluição.

Neste sentido, na finalidade de verticalizar trabalho anteriormente iniciado de análise sobre a lesão aos sinais distintivos promovidos pelos próprios usuários no uso do link patrocinado da

empresa Google, de nomenclatura “Google Ads”, a presente escrita almeja analisar e demonstrar que há práticas promovidas pelos próprios consumidores da ferramenta que atentam contra à proteção legal de marcas, previsto na Lei nº 9.279/96, sendo uma prática ilícita objeto de ponderação pelo Poder Judiciário e que vem, conseqüentemente, reconhecendo o dano marcatório nestes casos, dentre eles a diluição, ao mesmo tempo em que almeja demonstrar que o provedor, conhecendo da situação lesiva, no ano de 2023 efetivou mudanças em sua política de uso, para que diminuam-se as lesões e que seja efetivo a proteção esperada pela lei, elevando-se a **dúvida** em relação ao que realmente foi ponderado pelo provedor em seus “novos termos” para garantir a eficácia normativa, para verificar se está de acordo com o regramento de marcas e com a dinâmica de liberdade do Marco Civil da Internet.

Para alcançar o resultado, utilizou-se de pesquisa bibliográficas, precisamente de escritas de pesquisadores que já enfrentaram a temática, juntamente a exposição de conceitos e entendimentos já alcançados anteriormente por este pesquisador quando enfrentou o tema do reconhecimento dos danos às marcas no uso do Google Ads e sua responsabilidade, mas com a inovação de analisar e ponderar os resultados anteriormente alcançados com a modificação dos termos de uso e regramentos do Google inseridos na data de 24 de julho de 2023, a fim que se possa observar a convergência dos resultados com a modificação da plataforma e afirmar se **há coerência no novo regramento** ante a situação de danos às marcas no uso da ferramenta.

O presente trabalho tem importância à temática do direito civil e de proteção marcatória, quando reconhece os danos aos sinais distintivos efetivados no uso da ferramenta, ao mesmo tempo que interessa a temática contratual e digital, quando analisa os termos de uso referentes ao uso de marcas no Google Ads e sua coerência com a realidade normativa esperada.

## 1 USO ILEGAL DE MARCAS NO GOOGLE ADS

É importante iniciar a escrita apontado que a presente pesquisa trata-se de continuidade de trabalho anteriormente iniciado, razão pela qual há a necessidade de transcrever alguns resultados que serão, a partir daqui, seguidos, destacando-se que foi possível reconhecer que no uso da ferramenta Google Ads há a possibilidade de danos às marcas, promovido pelos próprios usuários do provedor que, ao divulgarem seus serviços, produtos e mercadorias no uso do leilão de palavras-chave, alocam expressões que são vinculadas a produtos e serviços de outrem, ou mesmo usando do próprio nome de marcas registradas alheias para que, quando o usuário do provedor digitar referida expressão e/ou palavra, sejam apresentadas em ordem de preferência no terminal o link daquele que pagou mais pela palavra e não necessariamente do detentor da marca a que a expressão se vincula (ALICEDA, 2022, p. 168-174).

Com a prática, pode-se reconhecer o dano sofrido por quem detém o registro da marca e ou o reconhecimento de expressões conexas a ela, tendo em vista a possibilidade de desvio de clientela e até a configuração da concorrência desleal, na medida em que o público de um determinado produto conhecido passa a ser encaminhado para outrem, diverso, e que usa da boa fama e até das aparências para causar a confusão e angariar ganhos.

Ante a relação estabelecida, há de se observar que o provedor culmina em não ter responsabilidade direta quanto aos danos que referido ato lesivo causar a marca, nos termos do artigo 19 do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.964/14) – embora esteja em discussão sua constitucionalidade – em prol da vedação a censura prévia pelo provedor e da própria incapacidade técnica de fiscalizar toda e qualquer expressão que estejam em sites alheios aos seus domínios, sendo o serviço do Google Ads um espaço de publicidade de links de terceiros, que remetem a outros locais e não para o próprio provedor que o divulga, como uma espécie de “jornal”.

Nesse caminho, compreende-se que a responsabilidade por situações de danos como a narrada é do próprio causador direto do ilícito, precisamente àquele que se cadastrou no uso da ferramenta e elegeu nome de marca alheia, usou de cores, expressões, estruturas e designs famosos para converter público alheio como seu, cabendo, ao provedor, quando intimado judicialmente, apresentar os dados de individualização do “causador do dano”, nos termos do artigo 15 c.c. 19 do Marco Civil da Internet, auxiliando no encontro do real promovedor do ilícito, sob pena de responder solidariamente pelo resultado (ALICEDA, 2022, p. 172-183).

Exposto o resultado já alcançado em pesquisa anterior, é importante referir diretamente sobre a lesão da marca na situação, como se fará em sequência.

## 1.1 Proteção Legal às Marcas

A proteção da marca é prevista na Lei de Propriedade Industrial – Lei nº 9.279/96 – em seu artigo 2º, inciso III, artigo 122 e 123, que assim preceituam o objeto:

Art. 2º A proteção dos direitos relativos à propriedade industrial, considerado o seu interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País, efetua-se mediante:

III - concessão de registro de marca;

[...]

Art. 122. São suscetíveis de registro como marca os sinais distintivos visualmente perceptíveis, não compreendidos nas proibições legais.

Art. 123. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - Marca de produto ou serviço: aquela usada para distinguir produto ou serviço de outro idêntico, semelhante ou afim, de origem diversa;

II - Marca de certificação: aquela usada para atestar a conformidade de um produto ou serviço com determinadas normas ou especificações técnicas, notadamente quanto à qualidade, natureza, material utilizado e metodologia empregada; e

III - Marca coletiva: aquela usada para identificar produtos ou serviços provindos de membros de uma determinada entidade.

É importante ter que a proteção à marca também é constitucionalmente prevista como um direito fundamental, descrita no artigo 5º, inciso XXIX da Constituição Federal/88, tratando-se de amparo voltado aos interesses econômicos e de criação das pessoas e empresas, para que se proteja a nomenclatura distintiva e a fama de produtos e serviços, sendo um bem imaterial que almeja individualizar uma invenção comercial, industrial ou de serviços, sendo um direito integrante dos “direitos intelectuais”, que abrange os direitos do autor e os de propriedade industrial, reconhecendo que a criação industrial tem ampla conexão com os direitos autorais na medida em que ambas tem no aspecto intelectual, de criação e criatividade, seu fundamento, embora sejam ramos distintos e que se diferenciam em outros elementos (COSTA NETTO, 2019, p. 55-59). Embora a convergência referida, a marca é bem específico da propriedade industrial, juntamente com o modelo de utilidade, o desenho industrial e a invenção.

Pela doutrina, entende-se a marca como o nome ou sinal hábil para indicar uma mercadoria, produto ou serviço, e que situa com o consumidor uma identificação (SILVEIRA, 1987, p. 19); sinal identificador, sendo o meio empregado pelos empresários para individualizar seus produtos e serviços, diferenciando-os dos demais existentes no mercado (SCHMIDT, 2019, p. 9); sinal gráfico distintivo, que se aplica na indústria e no comércio, para despertar a atenção do consumidor, tratado como uma propriedade intelectual intangível, que é assegurado por lei para amparar os investimentos realizados (GOYANES, 2007, p. 7-8).

Quanto aos elementos não visuais, como sinais sonoros, cheiros e gostos, estes não integram a possibilidade de registro como marcas, podendo, quando específicos e remetidos a determinados produtos e ou serviços, serem tutelados pela normativa da concorrência, posto que uma vez “usurpado” poderá ser efetivado para desviar clientela e/ou enganação ao consumidor do produto ou serviço a que a característica não visual esteja vinculada (COELHO, 2003, p. 139). Aliás, no que toca a clientela, a marca está vinculada diretamente a ela, pois é uma maneira de aqueles que consomem saber sobre a produção exclusiva de um determinado comerciante ou industrialista que detém sua propriedade (BARBOSA, 2009, p. 100).

Quanto a função, destaca-se a de diferenciar outros produtos e serviços do mercado, razão pela qual deve ser diferente de outras, especial e inconfundível. Só com esses traços é que se atesta sua origem e procedência em relação ao que identifica, é por isso que também é conceituada como “[...] o sinal pelo qual o produto é conhecido e distinguido no mercado consumidor”. Quanto a ser um sinal, pode-se aplicar o conceito mais amplo possível, muito em razão da criatividade e novidade de objetos que vão aparecendo na evolução social (SOARES, 1968, p. 37-41). Todavia, além da principal função, há na doutrina quem destaque outras submissas à principal, que seriam: função de assinalar a marca, vinculando-se a determinado produto ou serviço e a mais nenhum outro; função de distinção, diferenciando-se como uma unicidade; função de comunicação, sendo o efeito pelo qual aquele determinado sinal tem um significado próprio, que vai sendo construído pelo seu público, como uma espécie de autoria coletiva, com uma circulação cultural; função persuasória, na ânsia de vender por meio de vínculos publicitários (BARBOSA, 2009, p. 102-112).

Para a proteção ao objeto a Lei nº 9.279/96 estabelece o tipo “mista”, em que é necessário o registro para que se tenha o direito de propriedade, assim, é normatizado que a proteção ao uso exclusivo do sinal distintivo se dê pelo ato administrativo, após a expe-

dição de autenticação pelo INPI, sendo o empresário titular apenas após expedido o certificado de registro, configurando-se a natureza constitutiva e não declaratória, fato que o diferencia dos direitos de autor (COELHO, 2003, p. 144), mas que, desde o seu depósito junto ao órgão, já pode ser garantido sua proteção. Também há reconhecimentos de direitos para quem tem marca de notoriedade e para quem já a utiliza em primazia a pelo menos 06 meses, mesmo que sem registro (SCHMIDT, 2019, p. 35-41). Apesar de a criatividade ser uma necessidade para que se destaque diante de outras, a finalidade da norma não é vedar o uso por terceiros, como se denota do artigo 132 da referida lei, já que a propriedade do sinal seria uma afetação abstrata de elemento nominativo ou figurativo, que tem um fim determinado (BARBOSA, 2009, p. 99).

Quanto as formas, observa-se que podem variar, havendo as nominativas, quando o signo consiste em umas simples palavra e elementos textuais que não têm forma figurativa; a figurativa, que é a consistente em símbolos, desenho, imagem, figura ou forma estilizada; mista, que incide na reunião entre a nominativa e a figurativa e, além dessas, há o tipo denominado de tridimensional, que são as figuras plásticas do produto ou embalagem que possuem efeito técnico. Pode ser um formato do produto ou a própria embalagem (GOYANES, 2007, p. 17-18).

No que toca precisamente ao uso do sinal em link patrocinado, é a forma tridimensional que tem especial importância diante da associação ao domínio que a remete, precisamente o endereço eletrônico em que o conteúdo, produto ou serviço é apresentado e que pode, em caráter de enganação, usar de estrutura parecida de um site de uma marca registrada para a de outrem, que não tenha permissão de seu uso, usufruindo de sua boa fama.

Referida situação tem especial destaque na internet, em que não há diferenças e divisões por ramos de atividades, uma vez que o endereço eletrônico tem um princípio único, o que permite lesão à marca sem que, necessariamente, haja uma diferenciação no segmento que está atuando, pois, pelas características da web, a luta

entre concorrentes pode ocorrer em planos de segmento distintos, com empresas lutando pela mesma clientela no ciberespaço, que são os internautas. É por essa razão que os *links* patrocinados se tornam meios de lesão a marcas, tendo o assunto recebido destaque no ano de 2006 com a legislação americana denominada de *Trade Marker Dilution Revision Act* (PINHEIRO, 2016, p. 186-189).

Assim, pelo exposto, resta evidente que a marca tem especial proteção no ordenamento em decorrência do interesse social e mercadológico que o acompanha, sendo inclusive um direito fundamental, entendida como um sinal que indica uma mercadoria, produto ou serviço, e que situa com o consumidor uma identificação, não abarcando elementos não visuais, tendo como função a possibilidade de diferenciação no mercado, com especial destaque ao poder publicitário, o que possibilita por outro lado, seu uso por particulares no intento de enganação da clientela que está atrelada àquele sinal, pela boa fama e reconhecimento que possui, razão pela qual eleva-se ao dano não só a concorrência, mas lesão na “força” distintiva, necessitando maiores destaques quanto ao tema.

### 1.1.1 *Diluição de marcas no uso do Google Ads*

A boa fama é o que faz com que a marca tenha poder de atração da clientela, destacando-se sua reputação e unicidade perante outros. Diante disso, a lei brasileira prevê dois tipos de proteção para os signos famosos: Alto Renome e a Notoriamente Conhecida, conforme a Lei nº 9.279/96:

#### Seção III

##### Marca de Alto Renome

Art. 125. À marca registrada no Brasil considerada de alto renome será assegurada proteção especial, em todos os ramos de atividade.

#### Seção IV

### Marca Notoriamente Conhecida

Art. 126. A marca notoriamente conhecida em seu ramo de atividade nos termos do art. 6º bis (I), da Convenção da União de Paris para Proteção da Propriedade Industrial, goza de proteção especial, independentemente de estar previamente depositada ou registrada no Brasil.

§ 1º A proteção de que trata este artigo aplica-se também às marcas de serviço.

§ 2º O INPI poderá indeferir de ofício pedido de registro de marca que reproduza ou imite, no todo ou em parte, marca notoriamente conhecida.

Entende-se marcas de alto renome como aquelas que tem a proteção “especial” em todos os ramos vinculados as suas atividades e, segundo Denis Borges Barbosa (2007, p. 123-124), o INPI adota certos critérios para o reconhecimento da especialidade que a acompanha, como o uso e proteção por tempo considerável, a natureza dos produtos ou serviços designados pela marca como fator determinante para que seja apurada a extensão do público alvo, a imediata e espontânea vinculação, pelo consumidor, do produto ou serviço à marca cuja declaração de alto renome se pretendia e a amplitude geográfica da comercialização dos produtos ou serviços. Já, as notoriamente conhecidas não necessitam de registro anterior no país, posto seu conhecimento pela população como um todo, e não apenas local.

As de alto renome gozam de extensividade para todas as áreas, independentemente de risco ou confusão de atividade, enquanto as de notoriedade se estendem apenas aos produtos e serviço que tenham conexão com os que tradicionalmente são oferecidos por ela, alcançando o prejuízo de seu interesse, entendendo, diverso de outras doutrinas, que a notoriedade de uma marca é verdadeira fonte de direitos (SCHMIDT, 2019, p. 139-142).

Pela ampla possibilidade de uso, as marcas famosas, seja de alto renome ou de notoriedade, são muitas vezes atreladas a serviços diversos dos seus, para que chamem atenção dos clientes, aproveitando-se, aquele que usufrui dessa tática, da boa-fama alheia, ou mesmo utilizadas em situação de pirataria, o que as torna um grande alvo para que os anunciantes do *Ads*, de má-fé, angariem clientela alheia, culminando em promover a diluição, que é um dano causado ao sinal, entendido como:

[...] uma ofensa à integridade de um signo distintivo, seja moral ou material, por um agente que não necessariamente compete com o titular do sinal. O efeito da diluição de marca é a diminuição do poder de venda do sinal distintivo, seja pela lesão à sua unicidade, seja pela ofensa à sua reputação (CABRAL, 2012, n.p.).

Diluição, em sua acepção técnica, seria o efeito de uso por terceiros, no território nacional e no âmbito do comércio, fora do campo da especialidade, de uma marca suficientemente notória, de forma que o seu valor informacional, denotativo ou conotativo, perdesse em significação (BARBOSA, 2007, p. 115)

Trata-se de uma lesão à integridade da marca em seu valor agregado, diminuindo sua capacidade de vendas do mercado por não ser mais a única naquele ramo ou pela perda de reputação, com efeitos diretos em suas vendas, diante da: a maculação, que é uma conduta que causa danos à reputação do sinal; a ofuscação, que é a perda de força do distintivo; e a adulteração, que seria a perda de consistência no uso da marca (CABRAL, 2002, n.p.).

Em todas as situações descritas, o sinal continua conservando a sua finalidade, que é a distintividade, mas, de forma enfraquecida, quando passa a sofrer ligação com produtos ou serviços que são diferentes daquele que originalmente ela identifica, prejudicando à notoriedade do sinal distintivo pelo efeito de enfraquecer a associação que o consumidor faz com o produto ou serviço original,

tocando em seu efeito mercadológico e, algumas vezes, chega a ser associada a objetos incompatíveis com a sua imagem. Aliás, até as marcas notórias podem ser lesadas com a diluição, mesmo em segmentos diversos, quando houver possibilidade de conexão com a reprodução ilícita e probabilidade de prejuízo que essa associação causa (SCHMIDT, 2019, p. 167-172). Nesse sentido, destaque ao artigo 130, inciso III da Lei nº 9.279/96, que expressa que “ao titular da marca ou ao depositante é ainda assegurado o direito de zelar pela sua integridade material ou reputação” e aplica-se para situação de diluição sem a necessidade de que seja uma marca notória, sendo reconhecido pelo ordenamento brasileiro tal previsão de ação em prol do proprietário, razão pela qual o dano pode ser reconhecido às marcas registradas “comuns”, juntamente ao interesse e legitimidade de agir pelo proprietário.

Acrescenta-se posicionamentos a respeito do tema e que entende que a teoria da diluição aplicar-se-ia somente em situações evidenciadas por marcas realmente famosas, não necessariamente de alto renome ou notoriamente conhecidas, o que eleva a uma ponderação prévia se há, no caso concreto, uma situação de conhecimento suficiente da marca pelo público, para, posteriormente, observar se há a diluição, observado as circunstâncias que a cercam, principalmente quanto ao tempo de reconhecimento pelos consumidores. É o chamado *secondary meaning* ou distintividade adquirida (RORIZ DE ALMEIDA, 2009, p. 219-225).

No que toca a atos que elevam ao resultado da diluição, destaca-se a contrafação, sendo anterior à própria situação lesiva que as marcas registradas podem sofrer na aplicação de má-fé em *links* patrocinados, conceituada como espécie de confusão que um sinal registrado pode sofrer em virtude de uma reprodução ou imitação por outrem, mesmo que parcial (SILVEIRA, 1987, p. 65). Manoel J. Pereira dos Santos (2020, p. 57) apresenta o conceito como atrelado ao uso ilícito da obra por outrem, independentemente de haver o elemento de fraude.

Assim, uma vez que é compreendido a diminuição do valor do sinal distintivo pela diluição de marcas famosas, não necessariamente de renome, no caso específico do *Ads*, é possível averiguar lesão efetivada por anunciantes que pretendem lesar a concorrência e, como consequência, prejudicam a marca por meio da contrafação digital, ato que já foi observado em pesquisa anterior e que aqui pede-se vênua para citar algumas das hipóteses da prática ilícita:

Quando o anunciante apresenta em seu *link* ou domínio signos de marcas famosas, ele acaba por diminuir o valor agregado pela boa fama da empresa, lesando-a de várias formas, ou mesmo violando o direito de uso do proprietário. Agrava-se quando há, no domínio remetido pelo *link*, aplicação das tridimensionalidades associadas aos signos famosos, com cores, *layouts* e estruturas parecidas com as do concorrente, causando confusão para o internauta que adentra ao domínio, o que pode convergir em maculação, ofuscação ou adulteração (ALICEDA, 2022, p. 165-172).

É interessante observar que a lesão pode ocorrer nessas situações sem que, necessariamente, haja lesão a concorrência, mas tão somente pelo simples uso do sinal de outrem, pois a “diluição é um efeito de perda de distintividade diferencial, sem efeito necessariamente na concorrência” (BARBOSA, 2007, p. 116).

Acresce-se quanto ao “*Ads*” a especialidade virtual, aquilo que Pedro Marcos Nunes Barbosa (2017, p. 81-95) reflete em relação ao “nome de domínio” como sendo um novo destino consumerista, na medida em que o estabelecimento das empresas no ambiente virtual tem correspondência com signos, empregando um nome de domínio idêntico ao elemento que denomina sua marca, o que emana maior cuidado nesse sentido, reconhecendo que o registro ou uso de signos “genéricos” e de fácil ligação com os internautas facilita o encontro daquilo que oferta pelos meios de pesquisa online. Diante disso, é comumente observado a prática de, além do uso genérico, o aproveitamento de expressões, imagens, vídeos e

designes que remetam à produtos e serviços que já tem fama, para angariar vendas.

O Superior Tribunal de Justiça reconhece situação de diluição da marca no uso do Google Ads. Em Recurso Especial nº 1.937.989 - SP (2021/0144329-4), apresentou decisão no sentido de que direcionar o consumidor do produto ou serviço para o link do concorrente usando de palavra-chave de outra marca é um ato “capaz de causar confusão quanto aos produtos oferecidos ou a atividade exercida pelos concorrentes. Ainda, a prática desleal conduz a processo de diluição da marca no mercado e prejuízo à função publicitária, pela redução da visibilidade”.

Sobre a natureza do dano, ela pode ser tanto patrimonial, quando se refere aos lucros cessantes e danos emergentes que ocorrem com a violação publicitária, quanto danos extrapatrimoniais, como ocorreu em apelação julgada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

Frise-se que ainda que a indevida utilização do termo enfocado não tenha “convertido os acessos em compras” no sítio de Internet mantido pela requerida (fls. 328), foi praticado, repita-se, ato ilícito, caracterizada prática desleal e o dano extrapatrimonial se produziu. A utilização da marca da autora conduziu a uma deturpação, com o desgaste de dita marca junto ao público consumidor e os prejuízos são presumidos diante da natureza deste prejuízo extrapatrimonial (TJSP, Ap. 1004439-39.2019.8.26.0562, 2020, n.p.).

O mesmo posicionamento em reconhecer o abalo moral no uso ilícito da marca ocorreu em apelação nº 1006104-58.2018.8.26.0196, também do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em que o relator afirmou não ser necessário a comprovação do efetivo abalo moral, pois, uma vez comprovado o uso ilícito da marca, há dano presumido.

Portanto, o dano, no uso ilegal de marcas no *Ads*, configura-se na conduta do anunciante utilizar o sinal famoso para angariar

clientela alheia, lesando a concorrência e causando a diluição, sendo um dano passível de ações para cessar o ato, bem como, de indenização para reparação das perdas sofridas.

## **2 POLÍTICA DE USO DO GOOGLE ADS PARA USO DE MARCAS REGISTRADAS**

Em 24 de julho de 2023 a empresa Google, ciente do uso de sua ferramenta de publicidade pelos usuários no intento de causar confusão e desvio de clientela com o uso de marcas registradas, juntamente ao conhecimento dos danos sofridos pelo signo administrativamente registrado, modificou sua forma de tratar a situação.

Em primeiro, o provedor destaca que respeita as leis locais, juntamente a proteção dos direitos do proprietário, não permitindo anúncios contrários à lei, referindo, em explicações, que vão “ [...] apenas aceitar e processar reclamações por violação da marca comercial contra anúncios e/ou anunciantes específicos. Vamos deixar de aceitar reclamações contra todos os anunciantes do setor do proprietário da marca comercial”. (GOOGLE, 2023, N.P.).

Quanto ao local em que a marca pode ser divulgada, o provedor ressalta que deverá constar no próprio anúncio e não somente no domínio de destino, não havendo qualquer controle em relação ao uso delas em palavras-chave e utilizadas no domínio de segundo nível do URL de visualização do anúncio (GOOGLE, 2023, n.p.).

Referido posicionamento de não vedar seu uso nessas situações vem ao encontro daquilo que se entende pela não vedação à censura, de acordo com os princípios do Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965/14, previsto em seu artigo 19. Neste sentido, pode-se compreender que o legislador reconheceu a natureza libertária do meio, inerente à própria razão de existir da internet, amoldando-se a tese de posição preferencial da liberdade, para que se assegure a plenitude de o cidadão expressar-se, ao contrário de impor o dever de controle de conteúdo ao provedor, que pode ser compreendido

como inversão da lógica e que colocaria em primeiro foco a restrição, sendo um risco claro à liberdade (PIANOVISKI RUZYK, 2009, p. 08-13). No mais, o provedor não tem meios técnicos suficientes para filtrar o que outrem aloca de conteúdo em domínio que não é seu, não cabendo fazer uma “varredura” em toda a web a fim de fiscalizar o uso de marcas ilícitas por terceiros, seja por não saber ao certo quem é que possui direito do uso da marca e, também, por tornar-se uma atividade contrária ao direito, impondo papel de fiscal àquele que democraticamente não possui, assim, não há capacidade metodológica para que se obrigue os provedores a controlarem tudo o que está sendo digitalizado e trocado na web (CASIMIRO, 2000, p. 106-110).

Especial destaque para a posição do provedor de não regular a escolha do usuário quanto a palavra-chave, pois, ao observar julgados de situação de diluição de marcas (apresentado em item anterior), observa-se que a configuração do dano, muitas das vezes, ocorre pela escolha da referida palavra-chave vinculada a nomenclatura de uma marca, sendo, a título de observação, uma posição perigosa e talvez em descompasso com o reconhecimento Judicial, embora adentro do contexto libertário.

Por outro lado, o provedor afirma em sua política de uso que irá agir na retirada de marcas utilizadas somente quando estiver em anúncio de concorrente direto ou quando nitidamente causar confusão, engano ou fraude e, para agir, deve o interessado entrar em contato com o provedor para efetivar o pedido de retirada. Nesse aspecto, parece coerente o sentido de uma vez ciente da situação, limitar o uso do anúncio e até da palavra vinculante. Esse pedido será analisado pelo setor e, uma vez que se entenda pela retirada, aplicarão “restrições de forma contínua em anúncios que utilizem o mesmo domínio de segundo nível no respectivo URL final” (GOOGLE, 2023, n.p.). No mais, o provedor, em suas explicações a respeito da forma de recebimento e cumprimento de denúncia, informa que pode haver diferenciação quanto a conteúdos permitidos em um país quando comparado com outros, promovendo a restrição

adentro da localidade em que é considerada ilegal (GOOGLE, 2024, n.p.).

Ainda no que toca a não restrição, a política de uso é expressa em apontar que quando o domínio simplesmente dedicar-se à venda de produtos ou serviços compatíveis com a marca anunciada; quando tiver por objetivo o caráter informativo a respeito dos componentes e/ou características do produto; quando descrever de forma popular sobre o produto, sem intento de ferir a concorrência (GOOGLE, 2023, n.p.). Veja que as permissões parecem coerentes com o que prevê o artigo 132 da Lei nº 9.279/96, que possibilita o uso de marca por quem não detém a propriedade ou não é depositante apenas em caso de promoção e venda por comerciantes e distribuidores (I), por fabricantes de acessórios, para designar o produto (II), para a livre circulação do produto no mercado interno (III) e para citação em obra literária, científica ou qualquer outra publicação que não tenha conotação comercial e que não prejudique seu caráter distintivo (IV).

O que se observa, é o foco da empresa em possibilitar o uso da ferramenta sem que se permita denúncias vazias de uso ilegal de marcas, ao mesmo tempo em que reconhece o uso da ferramenta com o propósito de desvio de clientela e, conseqüente, de diluição da marca famosa, que é o dano evidenciado.

## CONCLUSÃO

A presente escrita, verticalizando pesquisa anterior que teve como objeto a responsabilidade do provedor de link patrocinado Google Ads, analisou a regulação das marcas efetivadas pela Lei nº 9.279/96 e a possibilidade de danos no uso da ferramenta, efetivado por particulares que almejam convergir a clientela alheia como sua, culminando em diluição da marca que tem fama.

Referida situação, também enfrentada pelo Judiciário, demonstrou, após a análise, que a prática é comum na sociedade,

reconhecendo-se que há o dano através da diminuição do valor agregado pela boa fama da empresa, diluindo a singularidade do sinal distintivo, refletindo-se na perda de sua unicidade e reputação, atingindo, inclusive, a sua capacidade de venda, ainda que não promova, necessariamente (apesar que muitas vezes sim), a lesão à concorrência.

Foi possível constar que a proteção legal às marcas é um direito fundamental (art. 5º, inciso XXIX da CF) e instrumentalizada pela Lei nº 9.279/96, precisamente em seus artigos 2º, 122, 123 e, especificamente, artigo 125 e 126 (reconhecimento e proteção às de Alto Renome e Notoriamente reconhecidas), onde observa-se o interesse social, patrimonial e mercadológico de tutelar o sinal criativo, indicativo de uma determinada mercadoria ou serviço, ou mesmo outros segmentos vinculados, em que a publicidade tem importante papel de divulgá-la ao público.

Atestou-se que o ato de uso ilícito da marca famosa no link patrocinado, sendo ela notória ou não, promove a lesão já referida, com especial destaque para a realidade virtual em que se encontra o Google Ads, em que todo um aparato de buscadores, redes sociais, provedores de mídia em geral vinculados e que tem potência suficiente para alcançar incontáveis usuários e diluir fortemente a capacidade de unicidade e fama do sinal, vinculando-a domínios de outrem que não é o seu proprietário ou a produtos e serviços diversos, banalizando-o.

Analisou-se a normativa da ‘nova’ política de uso do Google, publicada na data de 24 de julho de 2023, onde a empresa, almejando adequar-se a situação, expressa sobre o uso da ferramenta sem que se permita denúncias vazias de uso ilegal de marcas, agindo apenas quando há confusão, engano ou fraude e quando estiver em uso de um concorrente direto, tempo em que haverá uma fiscalização interna para apuração da denúncia, reconhecendo o uso da ferramenta com o propósito de desvio de clientela e consequente diluição, optando, por outro lado, por não controlar previamente a escolha da palavra chave pelo usuário e não agir em fiscalizar os

domínios que não são seus, mantendo o espaço virtual liberto de atos de censura prévia.

Como resultado observa-se que o regramento escolhido parece condizente com a proteção mercatória, possibilitando ao proprietário que sentir-se lesado buscar tutela administrativa junto ao provedor para preservar a integridade e reputação do seu sinal distintivo. Nesse sentido, observa-se uma conduta ativa do provedor em observar as reclamações que lhe são enviadas pelos usuários e interessados.

O regramento também prevê o uso de marcas por terceiros, conforme as exceções previstas no artigo 132 da Lei nº 9.276/96, ao mesmo tempo em que encontra convergência com o artigo 19 do Marco Civil da Internet (ainda em tempo de ponderação quanto a sua constitucionalidade), ao não controlar a escolha do usuário sob qual palavra usar e qual a forma adequada de estruturar seu anúncio. Todavia, como apontado em julgados pelo Superior Tribunal de Justiça, a escolha de palavra-chave que remeta a marca alheia configura o dano, sendo, a título de ponderação, uma escolha perigosa do provedor em não limitar previamente algumas palavras já reconhecidamente vinculados a marcas registradas, apesar de estar coerente no sentido libertário da web, cabendo, ao final, ao Poder Judiciário, após pedido específico daquele que sentir-se lesado, ponderar sobre a situação e emitir decisão para retirada do anúncio do ar juntou ou somente da palavra-chave.

## REFERÊNCIAS

ALICEDA, Rodolfo Ignácio. **A Responsabilidade dos Provedores de Links Patrocinados**: Análise sobre a responsabilização do Google Ads por danos às marcas e à concorrência. Londrina/PR: Thoth, 2022.

BARBOSA, Denis Borges. **Do Direito De Marcas**: Uma Perspectiva Semiológica. Imprensa: Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2007.



DINIZ, Júlia Costa. Violação às Marcas e a Prática de Concorrência Desleal na Internet. In SCHAAL, Flávia Mansur Murad (coord). **Propriedade Intelectual, Internet e o Marco Civil**. São Paulo: Edipro, 2016.

ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Apelação nº 1006104-58.2018.8.26.0196**. Direito Marcário. Google Ads. Link patrocinado. Uso de marca de concorrente como palavra-chave. Prática ilegal. Violação de direitos sobre a marca e concorrência desleal. Jurisprudência uníssona das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP desde abril/2016. Ato ilícito caracterizado. Perdas e danos. Presunção. Decorrência lógica direta da violação. Indenização devida. Dano material a ser definido em liquidação de sentença (art. 509 do CPC). Jurisprudência consolidada do STJ. Dano moral bem arbitrado. Responsabilidade solidária da Google, como provedora de serviço de publicidade ('keywordadvertising') em plataforma de 'marketing' digital ('searchenginemarketing'). Inaplicabilidade do art. 19 da Lei 12.965/14. Jurisprudência atual pacificadadas Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP. Sentença mantida. Recursos não providos. Relator: Desembargador Gilson Delgado Miranda. Data do Julgamento: 30/01/2020. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/show.do?processo.codigo=RI005HTKA0000&processo.foro=990&processo.numero=10061045820188260196&gateway=true#>. Acesos em: 06 out. 2024.

ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Apelação nº 1048955-12.2018.8.26.0100**. Apelação. procedência, para determinar às rés que se abstenham do uso das marcas da autora como palavra chave de pesquisas de produtos do mesmo seguimento de mercado, determinando à ré Google que se abstenha de proceder a novas contratações de anúncios adwords, que utilizem as marcas da autora - Inconformismo dos réus Google e Mercadopago.com - Não acolhimento - A contratação do serviço Adwords vinculado a marca (nominativa) ou ao elemento nominativo de marca mista de outrem, pelos concorrentes, configura aproveitamento parasitário do poder atrativo da marca alheia quando há destaque do resultado da pesquisa e a alocação, em primeiro plano, dos anúncios contratados - Os réus atuam no mesmo segmento da autora e contrataram o serviço do apelante Google, para vincular seus sites aos resultados de buscas por elementos nominativos das marcas da autora - O desta quedado aos resultados patrocinados que se aproveitam dessa pesquisa, para divulgar produtos ou serviços no mesmo segmento, ca-

racteriza uso parasitário da marca de outrem e configura ato de concorrência desleal (art. 195, III, da Lei 9.279/96). Relator: Grava Brazil, Data do Julgamento 29/09/2020.

ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Apelação nº 1004439-39.2019.8.26.0562**. Ação cominatória e indenizatória Vocábulo “Grão de Gente” Marca mista de titularidade da autora Vinculação, por meio da ferramenta “Google AdWords”, a anúncios de concorrente Uso indevido de expressão componente da marca Concorrência desleal caracterizada Usurpação da função publicitária da marca - Ato ilícito Dever de indenizar presente Danos materiais e morais ônus sucumbenciais invertidos Sentença reformada Recurso provido. Publicado: 22/10/2020. Disponível em: [https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=FM000D4JL0000&processo.foro=562&processo.numero=1004439-39.2019.8.26.0562&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_e262d251090b4ea-49768b7015a43b3cb](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=FM000D4JL0000&processo.foro=562&processo.numero=1004439-39.2019.8.26.0562&uuidCaptcha=sajcaptcha_e262d251090b4ea-49768b7015a43b3cb). Acesso em: 04 out. 2024.

GOOGLE. Política do Google Ads Ajuda: Atualize para a Política de Marcas Comerciais (junho de 2023). **Sítio oficial Google Ads**. Disponível em: <https://support.google.com/adspolicy/answer/13594188>. Acesso em: 07 out. 2024.

GOOGLE. Política do Google Ads Ajuda: Marcas comerciais. **Sítio oficial Google Ads**. Disponível em: [https://support.google.com/adspolicy/answer/6118?sjid=11604078258208432065-SA&visit\\_id=-638639487065394048-3403246667&rd=1](https://support.google.com/adspolicy/answer/6118?sjid=11604078258208432065-SA&visit_id=-638639487065394048-3403246667&rd=1). Acesso em: 07 out. 2024.

GOOGLE. Legal Ajuda: Denunciar conteúdo no Google. **Sítio oficial Google Ads**. Disponível em: <https://support.google.com/legal/troubleshooter/1114905?#ts=2981967%2C2981971%2C12981969%2C13037070>. Acesso em: 07 out. 2024.

PIANOVSKI RUZYK, Carlos Eduardo. Desafios da liberdade de expressão nas redes sociais e o papel da responsabilidade civil no direito brasileiro frente à tese da posição preferencial. **Revista IBERC**, v. 6, p. 1-20, 2023. Disponível em: <https://revistaiberc.responsabilidadecivil.org/iberc/article/view/255/199>. Acesso em 03 fev. 2024.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 6. ed. rev. atual. e ampl.; São Paulo: Saraiva, 2016.

RORIZ DE ALMEIDA, Liliane do Espírito Santo. Proteção Da Marca E A Aplicação Da Teoria Da Diluição No Brasil. **Revista Semestral de Direito Empresarial n° 3 Julho/Dezembro de 2008**. Disponível em: [https://rsde.com.br/wp-content/uploads/2021/06/RSDE-3-p\\_215-226\\_pdf.pdf](https://rsde.com.br/wp-content/uploads/2021/06/RSDE-3-p_215-226_pdf.pdf). Acesso em 08 out. 2024.

SANTOS, Manoel J. Pereira dos. **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2020.

SCHMIDT, Lélío Denicoli. **Marcas: Aquisição, Exercício e Extinção de Direitos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SILVEIRA, Newton. **Curso de Propriedade Industrial**. 2ª ed. ver. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987.

SOARES, José Carlos Tinoco. **Direito de Marcas**. São Paulo: Editora Atlas S.A., 1968.

## CAPÍTULO 11

# **PADRONIZAÇÃO CULTURAL, IA GENERATIVA E PROPRIEDADE INTELLECTUAL: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA TEORIA CRÍTICA DE THEODOR ADORNO**

DAVI DE VASCONCELOS SANTOS<sup>1</sup>

### **RESUMO**

Este artigo analisa o conceito de indústria cultural e sua relação com a padronização cultural, enfatizando o papel da Inteligência Artificial Generativa nesse contexto. A IA Generativa tem um impacto significativo na noção de autoria e nas normas de propriedade intelectual, desafiando as definições tradicionais de originalidade. A pesquisa investiga como a indústria cultural enfrenta obras geradas por IA, que favorecem a padronização algorítmica e a homogeneização de conteúdos, podendo marginalizar criações humanas. Além disso, são explorados o impacto dos bancos de dados comuns na criação de conteúdos e a concepção de obras derivadas. A metodologia adotada se baseou em uma abordagem qualitativa e exploratória através de uma revisão bibliográfica e análise de casos recentes de disputas legais, visando compreender as implicações jurídicas e culturais dessa nova realidade.

**Palavras-chave:** Direitos Autorais, IA Generativa, Indústria Cultural.

---

<sup>1</sup> Graduando em Direito, Fundação de Estudos Sociais do Paraná (FESP PR).

## INTRODUÇÃO

“Indústria Cultural” é um termo cunhado por Theodor Adorno e Max Horkheimer e tratado na publicação da *Dialética do Iluminismo*. O conceito de Indústria Cultural segundo Adorno pode ser sintetizado na ideia da produção em massa, até então comum nas fábricas e indústrias, e que passou a ser adaptada à produção de obras artísticas. Trata-se de uma nova forma de se fazer *arte e cultura*, utilizando-se técnicas do sistema capitalista (ADORNO, 1999).

Para Adorno (1975) a cultura contemporânea se apresenta com um quê de familiaridade, as obras se harmonizam umas com as outras. As manifestações estéticas expõem o ritmo até então reservado à produção das indústrias (Indústria Cultural e Sociedade). A indústria cultural possui todos os elementos próprios da sociedade industrial contemporânea, se impondo como arauta da ideologia predominante. Ao lado da ideologia capitalista, a indústria cultural contribui eficientemente em direção à falsificação das relações entre indivíduos, tal qual da natureza com o ser humano.

O rádio e o cinema se caracterizam como indústrias, sendo descaracterizadas como *arte*, os rendimentos de seus diretores-gerais excluem qualquer sombra de dúvida sobre a função social de suas produções (ADORNO, 1999).

Alguns tentam elucidar a Indústria Cultural sob a ótica tecnológica, alegando que a atuação de milhões faria inevitável a aplicação de métodos de reprodução, que por sua vez, suscitaria necessidades que seriam satisfeitas por intermédio de produtos padronizados. Os clichês podem ser explicados a partir desse princípio, já que seriam ocasionados pelas necessidades de seus consumidores, sendo acolhidos sem oposição alguma (ADORNO, 2002).

O funcionamento desse processo se demonstra, afinal, quando os produtos maquinalmente distintos se apresentam sempre de maneira similar. A combinação de imagem, música e palavra é, na maioria das vezes, gerada pelo mesmo processo técnico de produ-

ção, isso revela tanto sua coesão quanto seu real significado. O processo abrange todos os componentes da cadeia produtiva, desde a construção do romance que já considera o filme até os mais sutis efeitos sonoros. É a realização do investimento de capital.

Desde o início, é possível antecipar como um filme terminará, quem será esquecido, castigado ou premiado. Além disso, a música permite que o ouvido treinado, a partir dos primeiros acordes, preveja a harmonia que se seguirá, proporcionando uma sensação de satisfação quando isso acontece (ADORNO, 2002).

A produção cultural se traduz na perpetuação de um padrão estético e homogeneização das experiências individuais, o que resulta em uma cultura sintética que trata de priorizar a conformidade em prejuízo da diversidade e originalidade.

A Indústria Cultural, de Adorno e Horkheimer, conforme acima exposta, se depara com uma nova dimensão com o surgimento e popularização da inteligência artificial generativa, que se apresenta como uma poderosíssima ferramenta de standardização na presente produção cultural. Da mesma forma que os métodos capitalistas de reprodução em massa agiam, a IA generativa simplifica a produção de obras de arte que seguem padrões e fórmulas pré-estabelecidas. Essa tecnologia não apenas reproduz os estilos e formatos mais populares, mas também amplifica a uniformização das experiências individuais, alicerçando a cultura sintética, transformando-se em uma extensão da lógica da Indústria Cultural.

Em grande parte, isso se deve ao uso de bancos de dados, uma vez que a IA sempre necessitou de acesso a dados para funcionar de maneira eficaz (ROBERTS *et al.*, 2021). Os Modelos de Linguagem de Grande Escala (LLMs), em específico, são treinados a partir de um extenso acervo de dados que abrange desde conteúdo de domínio público, além de material protegido por direitos autorais e até mesmo materiais piratas disponíveis na internet (CHESTERMAN, 2024).

A problemática de como compensar ou reconhecer os direitos dos autores cujas obras são utilizadas no treinamento desses modelos é complexa. Mesmo que o uso de material obtido ilegalmente pareça ser uma violação clara de propriedade intelectual, fazer prova disso tem sido um grande desafio. Conceitos como o “fair use” estão sendo postos à prova com o uso massivo de obras artísticas como livros e fotografias. Em alguns lugares, novos direitos de mineração de dados tentam desenvolver um equilíbrio entre os interesses dos autores e dos desenvolvedores (CHESTERMAN, 2024).

Em 2023, vários artistas provocaram o judiciário em face de empresas como *Stability AI*, *Midjourney* e a plataforma *DeviantArt*, munindo-se de acusações acerca da violação dos direitos de propriedade intelectual. Fica-se em evidência um amplo problema, a utilização de obras para o treinamento de IA sem a prévia autorização por parte dos autores (ESCALANTE-DE MATTEI, 2023).

São bilhões de obras obtidas através de *scraping* de dados da internet, muitas delas provenientes de plataformas como *DeviantArt*, *ArtStation*, *Getty Images* e *Pinterest*. O uso indiscriminado desses bancos de dados levanta questões éticas e legais, pois a maioria dos artistas digitais nunca autorizou que as suas obras fossem utilizadas dessa maneira.

Nesse contexto, ergue-se o debate acerca da autoria das obras geradas por tecnologias generativas. Há quem argumente que a autoria das obras oriundas da IA generativa deve ser atribuída ao responsável pela base de dados utilizada em seu treinamento, propondo que essas produções sejam tratadas de acordo com as normas aplicáveis às obras derivadas (SOUZA & SCHIRRU, 2021).

No presente artigo, analisa-se a inteligência artificial generativa como uma potente ferramenta de padronização da produção cultural, à luz da perspectiva teórica de Theodor Adorno sobre a Indústria Cultural. Propõe-se examinar como essa tecnologia, ao iterar e amplificar padrões predefinidos, contribui para uma homogeneização das experiências culturais, reforçando assim a con-

formidade estética em desfavor da originalidade. Lado a lado, investiga-se a perspectiva jurídica acerca da temática, com ênfase nos desafios que o Direito, através da propriedade intelectual, enfrenta ao definir e proteger (ou tentar) a autoria de obras geradas por intermédio da inteligência artificial, levando em consideração tanto as implicações normativas como éticas envolvidas.

## **1 PADRONIZAÇÃO CULTURAL SOB A ÓTICA DE ADORNO: A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL GENERATIVA COMO AGENTE DE PRODUÇÃO CULTURAL DE MASSAS**

Tanto Adorno como Horkheimer tentavam compreender por que a humanidade imerge em uma nova forma de barbárie, ao invés de “evoluir” se tornando mais e mais humana, como uma resposta à experiência fascista na sociedade das massas que vinha prevalecendo. Foi partindo desse contexto que Theodor Adorno apresentou o conceito da “indústria cultural” (VOLPI NETTO, 2011).

A técnica como conceito, não deve ser considerada como eterna já que ela possui uma origem histórica concreta e por conseguinte pode desvanecer. As técnicas de reprodução, visando a homogeneização por meio da produção em massa, abdicam da distinção existente entre a essência da obra de arte e o contexto social em que estão inseridas.

Logo, quando a técnica começa a ter um impacto considerável no contexto social, isso ocorre, segundo Theodor Adorno, porque as condições que permitem esse poder são moldadas pela influência dos economicamente mais poderosos. Dessa forma, a racionalidade da técnica se alinha à própria lógica do controle.

Adorno escreve que o fato de se constituírem como negócios é o suficiente para caracterizá-los como ideologia. Sob a ótica empreendedora, os objetivos comerciais são alcançados por meio de uma planejada e metódica exploração de bens que são definidos como culturais. Adorno vai definir essa exploração como “indústria

cultural". A primeira utilização do termo ocorreu em 1947, com a publicação de "Dialética do Esclarecimento", obra de Horkheimer e Adorno (ADORNO, 1999).

A cultura atual traz a impressão de similaridade a tudo o que é produzido. As emissoras de rádios, as obras literárias e produções cinematográficas estabelecem uma rede que se interliga. Cada um dos segmentos se adapta ao outro, concebendo uma sinergia. Até mesmo as expressões artísticas de adversários políticos refletem, de modo semelhante, a celebração da indústria e sua produção em massa (ADORNO & HORKHEIMER, 1947).

A cultura das massas, quando inserida em um sistema econômico, demonstra-se uniforme, e sua estrutura conceitual começa a ficar clara. Os líderes parecem não se importar em ocultá-la, e sua autoridade vai se intensificando à medida que é imposta de maneira mais incisiva.

Os defensores da indústria cultural costumam justificá-la com argumentos tecnológicos, afirmando que por razão da participação de milhões de pessoas, vê-se a necessidade do estabelecimento e aplicação de métodos de reprodução que, por consequência, cumprem sua função ao satisfazer as semelhantes necessidades em diferentes localidades por meio de produtos padronizados. A diferença técnica entre alguns centros de produção e uma recepção disseminada exige, de forma inevitável, a organização e o planejamento por parte de seus gestores. Com isso, os estereótipos seriam associados às necessidades dos consumidores e aceitos sem questionamentos (ADORNO & HORKHEIMER, 1947).

A padronização dos processos fica clara quando produtos que parecem diferentes acabam se revelando essencialmente iguais. As diferenças entre cada um deles são, na realidade, apenas ilusões. As vantagens e desvantagens discutidas e apresentadas entre esses produtos servem apenas para sustentar a ilusão de competição e de possibilidades. O mesmo acontece em outras áreas, onde as diferenças entre versões mais baratas ou caras de um produto se reduzem

a aspectos técnicos rasos, como detalhes no design, ou alguma mínima inovação tecnológica ou a aplicação de fórmulas psicológicas mais recentes para vendas.

O catálogo disponível, que diferencia o proibido do permitido, tanto explícita quanto implicitamente, é tão amplo que não somente limita a margem de liberdade, porém a controla de maneira plena. Cada um dos detalhes é moldado por meio dessa estrutura. Até mesmo a arte de vanguarda não resta imaculada, pois a inovação também é moldada pela indústria cultural, que define sua própria linguagem com uma sintaxe e vocabulários específicos, estabelecendo os limites e proibições. A pressão incessante para criar novos efeitos, enquanto permanece dentro dos mesmos padrões antigos, acaba por manter a tradição da qual se busca o distanciamento. Tudo que é oferecido ao público está tão enraizado nessas convenções que nada pode surgir sem integrar os elementos do jargão e sem obter uma aprovação imediata (ADORNO & HORKHEIMER, 1947).

Dessa forma, a produção artística se transforma em uma mecânica repetição de clichês e ideias já exploradas, com cada criação se baseando no que já foi feito. A verdadeira criatividade é ofuscada, perdendo seu valor frente aos interesses econômicos e à padronização, cujo objetivo central é neutralizar o senso crítico dos espectadores. A originalidade é colocada em xeque, e seu significado se dilui no processo produtivo em massa.

Com o advento e o avanço da Inteligência Artificial Generativa, emerge uma tecnologia que fundamenta toda sua operação em um imenso e diversificado banco de dados. A arquitetura de dados mencionada é essencial, pois é o que permite com que a IA, a partir de um prompt específico fornecido pelo usuário da tecnologia, produza novas criações, porém, criações que consistem na mescla e reinterpretação de obras pré-existentes disponíveis no acervo de dados do sistema. Partindo destes pressupostos se evidencia que a capacidade de gerar novas produções artísticas é inseparável da utilização de referências anteriores, o que levanta complexas ques-

tões sobre a natureza do processo criativo, originalidade, e por fim, autoria na era digital.

Com essas recentes transformações tecnológicas, o conceito de “criatividade” é comumente identificado como uma qualidade intrinsecamente humana, menos vulnerável aos efeitos da disfunção tecnológica e essencial para o futuro. Pesquisadores no campo do comportamento, de fato, descrevem essa habilidade como uma autêntica obra-prima da condição humana. Entretanto, atualmente, as ferramentas de IA generativa estão prestes a reverter essa posição privilegiada da criatividade, o que ocasiona profundas mudanças no campo do trabalho criativo, seja autônomo ou empregado. (DE CREMER, BIANZINO & FALK, 2023).

Um possível segundo cenário constitui-se na concorrência desleal promovida por algoritmos que, aliada à ausência de uma governança eficaz, acaba por sufocar a verdadeira criatividade. Dessa forma, autores humanos poderiam ser eclipsados por uma grande onda de conteúdo gerado algorítmicamente de maneira autônoma, o que levaria até mesmo alguns criadores talentosos a se retirarem do mercado. Se isso acontecer, uma questão crucial que devemos considerar é: de onde virão as novas ideias?

Um sinal de que esse cenário já pode estar emergindo, como demonstram os recentes processos movidos contra importantes plataformas de IA generativa, que alegam a violação em larga escala de direitos autorais. O problema se agrava ainda mais pelo fato de que as legislações sobre propriedade intelectual não evoluíram em ritmo compatível com os avanços tecnológicos. É muito provável que os governos levem décadas discutindo como equilibrar os incentivos à inovação técnica com os que fomentam a criação humana genuína – um caminho que possivelmente resultaria em uma perda considerável para a criatividade humana (DE CREMER, BIANZINO & FALK, 2023).

Uma preocupação adicional que surge com a IA generativa é o impacto cultural da chamada “monocultura algorítmica”, que

sugere que as escolhas e preferências devem se tornar padronizadas devido à curadoria feita pelos algoritmos. Esse fenômeno já se configura como um fator decisivo em questões essenciais, como a obtenção de empregos e concessão de crédito, além de influenciar também a produção artística e cultural. A lógica algorítmica pode levar a uma “uniformidade de pensamento em larga escala”. Dado que a IA generativa é dominada por um número restrito de organizações que controlam determinados sistemas, há um perigo de que a produção de conteúdo artístico se transforme em um ciclo vicioso e repetitivo, no qual os resultados gerados pelas IAs retroalimentam os próprios modelos continuamente (DE CREMER, BIANZINO & FALK, 2023).

O uso de dados gerados por sistemas de IA generativa para o treinamento de novos modelos, pode causar uma série de efeitos, entre eles a consolidação de alguns estilos e gêneros limitados, o que promoveria uma maior uniformidade das produções culturais (MILTON & HIGHFIELD, 2024).

## **2 OS BANCOS DE DADOS COMUNS NA PRODUÇÃO DE CONTEÚDOS GERADOS POR IA GENERATIVA**

A inteligência artificial generativa funciona a partir de *machine learning*, sendo nutrida com uma imensa quantidade de dados, que podem incluir bilhões de páginas de textos e imagens. Porém, o tipo de dados utilizados no treinamento dessas ferramentas deve variar de acordo com a escolha dos desenvolvedores envolvidos: eles podem usar informações de acesso livre, dados protegidos por direitos autorais ou a mistura dos dois.

A ferramenta de IA treinada é então ativada por *inputs* humanos, o que gera uma série complexa de cálculos, muitas vezes na casa dos bilhões, que irão determinar o resultado do *output*. Normalmente, não é possível ter uma previsão do que será gerado ou

identificar até que ponto determinadas partes dos dados de treinamento influenciam o resultado gerado (WIPO, 2024).

Nos últimos anos, todas as empresas de inteligência artificial têm buscado ser mais cautelosas ao revelar (ou não) as bases de dados que são utilizadas para o treinamento de seus modelos, como resta evidenciado pela Meta (durante o treinamento do Llama) e pela OpenAI. A OpenAI, especificamente, modificou sua estratégia, transicionando de um modelo de transparência para uma posição que privilegia a restrição das informações acerca de seus conjuntos de dados de treinamento. Dessa forma, em um breve intervalo de tempo (entre 2018 e 2020), a empresa norte-americana evoluiu de uma divulgação que abordava a utilização do BooksCorpus (uma coleção de 7.000 livros autopublicados retirada do smashwords.com, em sua maioria com direitos autorais protegidos) para o treinamento do GPT-1 (lançado em junho de 2018), até a adoção de diversos conjuntos de dados de identificação incerta no treinamento do GPT-3 (que foi lançado em julho de 2020) (ANDRIJEVIC, 2024).

Com o lançamento do GPT-4 em 14 de março de 2023, a OpenAI passou a ser cada vez mais reservada, justificando essa mudança com referências ao cenário competitivo e às questões de segurança. No entanto, como reconheceu recentemente o CEO da OpenAI, Sam Altman, é inegável que seus conjuntos de dados contêm uma quantidade substancial de obras protegidas por direitos autorais, uma vez que, segundo ele, “não seria possível treinar os modelos de IA mais sofisticados de hoje sem utilizar materiais cobertos por direitos autorais.”

Além da Meta e da OpenAI, outras empresas de inteligência artificial, como Google e Nvidia, também evitam falar sobre os conjuntos de dados utilizados para treinamento e seu conteúdo. A Stability AI, que a princípio decidiu divulgar os conjuntos de dados utilizados para treinar seu modelo, Stable Diffusion, acabou enfrentando dificuldades com essa estratégia, tornando-se uma das primeiras empresas de IA processadas nos EUA e no Reino Unido em 2023 (ANDRIJEVIC, 2024).

Sob a perspectiva regulatória, a versão mais recente do Ato da UE sobre IA, aprovada pelo Parlamento Europeu em março de 2024, contém o artigo 53, parágrafo 1, letra d, que visa aumentar a transparência em relação aos dados (inclusive dados com direitos autorais) que os fornecedores utilizam para treinar seus modelos de IA de Propósito Geral (GPAI). O disposto é:

*Providers of general-purpose AI models shall: (d) draw up and make publicly available a sufficiently detailed summary about the content used for training of the general-purpose AI model, according to a template provided by the AI Office.*

Essa cláusula gerou uma série de críticas, pois muitos julgavam a exigência estipulada no artigo 53, parágrafo 1, letra d, muito onerosa e de interpretação ambígua.

Em 9 de abril de 2024, o congressista democrata da Califórnia, Adam Schiff, apresentou o *Generative AI Copyright Disclosure Act*, um projeto de lei que, se aprovado, exigiria que qualquer uso de obras protegidas por direitos autorais em bancos de dados de IA generativa seja comunicado diretamente ao Registro de Direitos Autorais. Entre seus principais objetivos, o projeto tem como funções o aumento de transparência e a garantia de maior proteção aos autores cujas obras são utilizadas para treinamento dessas tecnologias. A seção 2 do projeto de lei exige que qualquer pessoa que desenvolva ou modifique significativamente um conjunto de dados usado para treinar um sistema de IA generativa envie um aviso ao Registro de Direitos Autorais. A notificação deve incluir um resumo esmiuçado de todas as obras utilizadas que são protegidas por direitos autorais, assim como a URL do conjunto de dados, caso esteja disponível publicamente.

Ao contrário da exigência mais limitada do Ato de IA da União Europeia, que pede apenas um resumo do material utilizado para treinar IA de maneira geral, o projeto de lei estadunidense propõe uma divulgação completa de todas as obras protegidas usa-

das no processo de treinamento ou modificação dos dados. Embora existam algumas lacunas na proposta, como o fato de bancos de dados frequentemente serem criados por múltiplas entidades, como as organizações LAION ou Common Crawl, a medida proporciona aos titulares de direitos autorais uma ferramenta mais robusta para comprovar as violações de seus direitos. Isso se torna ainda mais relevante, considerando que muitos demandantes em ações judiciais contra empresas de IA não têm acesso ao conteúdo dos conjuntos de dados de treinamento e, até agora, só podem supor que suas obras foram utilizadas com base nos resultados gerados pelas ferramentas de IA (ANDRIJEVIC, 2024).

Em síntese, as intrincadas questões relacionadas aos bancos de dados utilizados na produção de conteúdos através da inteligência artificial generativa destacam a premente necessidade de se aumentar a transparência e regulamentação nessa área. O crescente uso de materiais protegidos por direitos autorais para o treinamento de modelos de IA levanta questões éticas e legais significativas que impactam diretamente a criatividade humana e a produção cultural. À medida que avançamos para a próxima discussão, é crucial reconhecer que a evolução das tecnologias de IA não ocorre em um vácuo; ao contrário, ela se entrelaça com as dinâmicas culturais contemporâneas, como a padronização cultural proposta por Theodor Adorno. Adorno nos alerta sobre os riscos de homogeneização da produção cultural, um fenômeno que pode ser exacerbado pela ascensão de algoritmos que geram conteúdos de maneira autônoma.

### **3 A AUTORIA EM QUESTÃO: HIPÓTESE SOBRE OBRAS DERIVADAS E AS DISPUTAS LEGAIS NO CONTEXTO DA IA GENERATIVA**

A discussão sobre direitos autorais em obras geradas por inteligência artificial não é simples e não possui consenso entre os estudiosos, são levantadas questões sobre quem deve ser considerado o autor dessas criações. Enquanto alguns defendem a proteção dos direitos autorais com base na capacidade criativa humana, outros

veem os direitos autorais como uma recompensa pelo trabalho realizado, seja essa “recompensa” voltada para um sistema, um desenvolvedor ou um operador de uma tecnologia de IA (GARCIA, 2021).

O Direito Autoral, reflexo de fenômenos culturais e históricos, protege as obras originais desde o momento de sua criação, independentemente de registro formal (GARCIA, 2021), mas ainda reflete a visão romântica do autor como um gênio criativo o que por si só dificulta o reconhecimento de novos modelos de autoria (RUTHES, 2020). No contexto brasileiro, a Lei de Direitos Autorais (LDA) define obras protegidas e autores, mas a não distinção clara entre autoria e titularidade gera debates (VALENTE, SARTORI, & MARIN, 2023).

A atribuição de autoria em obras geradas por IA pode envolver diferentes partes, desde o usuário, ao programador e até mesmo o próprio sistema de IA (DENICOLA, 2016). Nesse contexto, o usuário, ao fornecer o comando ou input para a IA, poderia ser considerado o autor da obra? A falta de intervenção direta do programador na criação da obra pela máquina seria um empecilho à declaração de autoria por parte dele? Ao próprio algoritmo seria possível a declaração de autoria por meio de uma ficção jurídica, concedendo personalidade ao mesmo? (DENICOLA, 2016). Ainda existem lacunas na proteção de direitos autorais para obras geradas por IA (ANTUNES, 2020).

A ausência de orientações claras na regulamentação do uso de sistemas de IA na criação de obras de arte dificulta a elaboração de normas definitivas, enquanto a presença da IA complica questões relacionadas ao fair use (NAZARI, 2022). Diversas soluções têm sido propostas para abordar essa lacuna, visando incentivar a inovação e assegurar a proteção dos direitos intelectuais (MCCUTCHEON, 2013). No entanto, a falta de consenso sobre a autoria em obras de IA e a rapidez das mudanças no setor continuam a desafiar a definição e aplicação dos direitos autorais nesses casos.

A discussão sobre a arte e a IA levanta questões sobre criatividade e direitos autorais, destacando a interação entre humanos e máquinas na produção artística. Essas novas tecnologias desafiam os conceitos tradicionais de autoria e redefine o papel do artista na era digital, enquanto a regulamentação busca adaptar-se às novas formas de criação artística mediadas pela IA.

No campo da psicologia, a criatividade é associada tanto à originalidade quanto à capacidade de adequação, o que significa que o produto ou processo criativo precisa ser inovador e útil. Entretanto, muitas vezes esses conceitos são vagos e não se especifica para quem ou em que medida um produto precisa ser novo e valioso para ser considerado criativo. Partindo agora para a área da pesquisa em criatividade computacional, para que uma IA seja considerada criativa, ela deve gerar soluções que não sejam simplesmente reproduções de soluções já conhecidas e que sejam apropriadas para a tarefa em questão. Além disso, a criatividade neste campo também é avaliada em termos de escalabilidade, onde habilidades como raciocinar em diferentes níveis de abstração ou operar em múltiplos domínios sem reprogramação são vistas como os níveis mais elevados de criatividade (RAMALHO, 2017).

Nos Estados Unidos, para que uma obra seja protegida pela lei de direitos autorais, ela necessariamente precisa ser original, o que se traduz em uma criação independente e que precisa conter algum grau de criatividade. Esse princípio foi reforçado pela Suprema Corte no caso *Feist*, onde ficou claro como a criatividade é um fator essencial para obtenção de proteção por meio dos direitos autorais. Embora o Tribunal não tenha especificado o que constitui de fato a criatividade, o julgamento deixou evidente que o nível necessário para criatividade é baixo. Alguns outros países baseados na *common law* – como a Nova Zelândia, Reino Unido, Irlanda, Hong Kong, África do Sul e Índia – têm regimes especiais para as obras geradas por computador, ou seja, obras em que “não há autor humano” ou onde o autor não constitui pessoa física. Nessas jurisdições, a autoria é atribuída à pessoa que faz os preparativos ne-

cessários para a produção da obra ou àquela que provoca a criação da obra, dependendo da legislação local. O prazo de proteção para obras geradas por computador é calculado a partir da data em que a obra foi criada (RAMALHO, 2017).

Mesmo sem grande destaque na literatura acerca da apropriação de produtos da IA pelo direito autoral, é relevante mencionar algumas interpretações que podem associar os produtos provenientes da IA como obras derivadas. Esse tema foi explorado por Ramalho (2017) e Samuelson (1985).

Ramalho argumenta que vale a pena destacar que o conceito de obras derivadas não é o mesmo em todas as regiões do globo, logo pode ser definido como algo que deva possuir material de obra anterior, porém não seria o caso das criações de IA generativa, já que as obras provenientes delas não incorporam o código que a produz (SOUZA & SCHIRRU, 2021).

Já Samuelson (1985) diz que tais obras seriam originadas do uso de obras pré-existentes ou representam transformações de conteúdos já existentes, o que seria suficiente para enquadrar essas obras no rol das obras derivadas.

Todavia, é importante salientar que um produto produzido através de um sistema de IA autônomo, por não ter um autor humano, já que não seria considerado uma “obra” sob a legislação vigente. A LDA define a obra derivada como uma resultante da transformação de uma obra preexistente. Seguindo a lógica, se um programa de computador alterasse sua própria programação, resultando em uma obra composta parcialmente por trechos do programa original e parcialmente por trechos gerados pelo próprio sistema, pode-se considerar o entendimento de Vieira sobre obras mistas. Ele indica que o que é produzido exclusivamente por um sistema de IA permaneceria em domínio público, enquanto o restante do código, atribuído a um ser humano, continuaria protegido pelo direito autoral (SOUZA & SCHIRRU, 2021).

A hipótese, relacionada ao caráter derivado das obras geradas por IA, já discutida por Samuelson em 1985 e Ramalho em 2017, estabelece uma ligação direta com a crítica de Adorno à Indústria Cultural. Uma vez que Adorno afirma que a cultura de massa tem como objetivo a padronização da produção criativa, transformando-a em uma mercadoria previsível e redundante. Quando se trata de obras geradas por meio de IA generativa, esse processo é então facilitado pela inerente “recriação” de conteúdo a partir de obras anteriores, o que ocorre sem envolvimento humano direto. A lógica da Indústria Cultural sugere que, quando a IA se apropria de dados e transforma obras existentes, isso intensifica as questões legais sobre originalidade, criatividade e autoria. A própria padronização promovida pela tecnologia causaria ainda mais sufoco a autenticidade e a diversidade cultural. Logo, a hipótese de obras derivadas no contexto da IA reforça a crítica de Adorno ao progresso tecnológico, que ao invés de trazer emancipação à criatividade humana, replica um modelo cultural pré-fabricado, e as disputas legais refletem essa dinâmica de controle e monopolização da criação.

Em 2022, Amy Stelladia, uma ilustradora espanhola com experiência em grandes empresas como a Disney, ficou devastada quando soube que suas obras haviam sido utilizadas sem sua permissão para o treinamento de modelos avançados de IA, como o *Stable Diffusion* e o *Imagen*. Isso é uma amostra de problema ainda mais amplo no mundo da arte, pois muitos artistas têm encontrado suas obras sendo extraídas da internet e utilizadas por geradores de imagens de IA, como o *Lensa* e o *MyHeritage Time Machine*. Essas ferramentas se popularizaram nas plataformas de mídia social, mas o fizeram à custa dos criadores originais, que não por sua vez não recebem ou receberam sequer alguma compensação pelo uso de suas respectivas obras.

Existem implicações éticas significativas em torno dessas ferramentas de IA, principalmente quando se trata do potencial homogeneização da expressão artística. Alguns críticos, como Stelladia, destacam que os algoritmos de IA carecem de consciência e

compreensão do contexto cultural, elementos essenciais para a produção de arte genuína. No lugar disso, esses sistemas produzem cópias sem inspiração que não conseguem capturar ou produzir as nuances características dos estilos artísticos individuais. Isso levantou preocupações sobre como as imagens geradas por IA podem distorcer as expressões culturais diversas e reduzir a riqueza do mundo da arte a uma série de outputs generalistas. Stelladia e outros membros da comunidade artística afirmam que, embora a IA possa imitar a linguagem artística, não pode substituir o verdadeiro significado e contexto que os artistas humanos traduzem em suas criações (TRAN, 2022).

Há alguns meses, surgiram polêmicas em torno do *Midjourney*, um programa de IA generativa, após a divulgação de listas com mais de 16.000 artistas cujas obras, incluindo as de Frida Kahlo e Walt Disney, que teriam sido utilizadas para o treinamento do sistema de IA da empresa. Essas listas foram originalmente publicadas em uma planilha do Google sob o título “*Midjourney Style List*”. Isso fez com que se reacendessem os debates acerca de direitos autorais e o consentimento na criação de imagens por IA. Inúmeros artistas e críticos expressaram indignação, especialmente após revelações de que desenvolvedores do *Midjourney* teriam pré-carregado esses nomes e estilos dos artistas sem a devida autorização. Esse é o objeto central da ação coletiva movida contra o *Midjourney*, entre os pedidos estão pedidos de indenizações ao *Midjourney*, *Stability AI* e *DeviantArt* pelo uso não autorizado das obras de artistas para treinar sistemas de IA. A ação foi emendada em novembro de 2023, após uma rejeição parcial, incluindo mais demandantes e réus, como o gerador de vídeos *Runway AI*.

A tese da defesa é que o *Midjourney* teria utilizado o *dataset LAION-5B*, que por sua vez contém bilhões de imagens extraídas da internet (incluindo tanto as obras sem proteção como as protegidas pelos direitos autorais) para treinar sua IA. Embora o *dataset* mencionado seja destinado apenas para uso acadêmico. Artistas têm recorrido a ferramentas como o *Glaze*, que protege imagens da

imitação por IA alterando os dados digitais, e ao site *haveibeentrained.com*, que permite aos criadores verificarem se suas obras foram utilizadas para o treinamento de algum sistema de IA. À medida que as discussões avançam, essas ferramentas têm sido sugeridas para artistas que estejam preocupados sobre o uso não autorizado de seus trabalhos, enquanto eles lutam para garantir a proteção de seus direitos criativos em um cenário digital de constante evolução (HO, 2024).

## CONCLUSÃO

A Inteligência Artificial Generativa provoca discussões complexas sobre sua intersecção com a cultura, originalidade e direitos autorais. O conceito de padronização cultural, teorizado por Theodor Adorno, se apresenta como um ponto de partida para a compreensão do impacto da Inteligência Artificial Generativa na produção de obras *artísticas*. Ao gerar obras com base em padrões de massas, as tecnologias de IA tendem a reproduzir e reforçar a homogeneização criativa da produção, o que, em última instância, deve limitar a diversidade cultural, progresso criativo e a inovação artística. A crítica de Adorno à indústria cultural traz à tona o risco de uma cultura mecanizada, em que o valor da autenticidade e da expressão individual é substituído por produtos culturais uniformes em prol da produção capitalista.

Emergem desafios legais em torno do uso de bancos de dados para o treinamento dos modelos de IA adicionando mais uma camada à complexidade supramencionada. A falta de transparência acerca dos dados utilizados, especialmente em relação às obras protegidas por direitos autorais, tem sido o estopim para disputas sobre quem tem o direito de controlar e lucrar a partir desses conteúdos. As recentes legislações e propostas, como o Ato de IA da UE e o *Generative AI Copyright Disclosure Act* nos EUA, tentam estabelecer marcos regulatórios mais claros para garantir que os autores sejam devidamente reconhecidos e tenham suas obras protegidas diante

desse cenário cultural quase distópico. Todavia, há uma evidente tensão entre o acelerado desenvolvimento tecnológico e a capacidade legislativa e judiciária de acompanhar essas inovações.

No centro das discussões sobre autoria e originalidade, a questão sobre quem ou o que deve ser considerado como autor de uma obra gerada por IA permanece em aberto. Os trabalhos produzidos por esses sistemas podem ser vistos como obras derivadas, mas sem um autor humano claramente identificável, os conceitos tradicionais de autoria entram em conflito com a nova realidade da sociedade da informação. Ademais, as disputas legais que envolvem artistas e companhias de tecnologia de sistemas de IA têm demonstrado as limitações das atuais estruturas jurídicas para encarar esses fenômenos, o que inevitavelmente produz um ambiente de incerteza para os autores e para a indústria.

O advento da IA, diante do contexto da produção cultural e dos direitos autorais revela um cenário em constante transformação, onde respostas conclusivas parecem cada vez mais inalcançáveis. A IA desafia profundamente as convenções culturais e jurídicas, exigindo uma reflexão cuidadosa e constante. Somente dessa maneira uma abordagem atenta e crítica poderá ocorrer, e dessa forma equilibrar a inovação tecnológica com a proteção da diversidade criativa e a autenticidade artística.

## REFERÊNCIAS

- ADORNO, Theodor W. **Textos escolhidos**. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
- ADORNO, Theodor W. **Indústria cultural e sociedade**. Seleção de textos de Jorge Mattos Brito de Almeida; traduzido por Juba Elisabeth Levy... [et al.]. São Paulo: Paz e Terra, 2002.
- ANDRIJEVIC, Ana. Generative AI and transparency of databases and their content, from a copyright perspective. Disponível em: <https://itsartlaw.org/2024/05/21/generative-ai-and-transparency-of-databases-and-their-content-from-a-copyright-perspective>. Publicado em: 21 maio 2024.

ANTUNES, Diogo de Almeida. **As obras e as invenções geradas por inteligência artificial**. Mestrado em Direito e Ciência Jurídica, Mestrado em Direito e Ciência Jurídica Direito Intelectual, Universidade de Lisboa, 2021.

CHESTERMAN, Simon. **Good models borrow, great models steal: intellectual property rights and generative AI**. Disponível em: <https://academic.oup.com/policyandsociety/advance-article/doi/10.1093/polsoc/puae006/7606572?login=false>. DOI: <https://doi.org/10.1093/polsoc/puae006>. Acesso em: 12 fev. 2024.

DENICOLA, Robert C. Ex Machina: Copyright Protection for Computer-Generated Works. **Rutgers University Law Review**, 69, Rutgers U.L. Rev. 251.

DE CREMER, David; MORINI BIANZINO, Nicola; FALK, Ben. How generative AI could disrupt creative work. **Harvard Business Review**. Disponível em: <https://hbr.org/2023/04/how-generative-ai-could-disrupt-creative-work>. Publicado em: 13 abr. 2023.

ESCALANTE-DE MATTEI, Shanti. Artists are suing artificial intelligence companies and the lawsuit could upend legal precedents around art. **Art News**. Disponível em: <https://www.artnews.com/art-in-america/features/midjourney-ai-art-image-generators-lawsuit-1234665579/>. Publicado em: 5 maio 2023, 10:37am.

KHEIMER, Max; ADORNO, Theodor W. **Dialética do esclarecimento**. 1947.

HO, Karen K. **Leaked: the names of more than 16,000 non-consenting artists allegedly used to train Midjourney's AI**. Disponível em: <https://www.theartnewspaper.com/2024/01/04/leaked-names-of-16000-artists-used-to-train-midjourney-ai>. 2024. Acesso em: 12 fev. 2024.

MCCUTCHEON, Jani. The Vanishing Author in Computer-Generated Works: A Critical Analysis of Recent Australian Case Law. **Melbourne University Law Review**, Vol.36, 2013, UWA Faculty of Law Research Paper No. 27. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2297192>. Acesso em: 24 out. 2023.

MILTON, Kate; HIGHFIELD, Tim. **The possibilities of "good" generative AI in the cultural and creative industries**. University of Sheffield, setembro 2024.

NAZARI, Simona. **Creatività e intelligenza artificiale: nuove frontiere, provocazioni e limiti dell'arte contemporanea**. Tese de Graduação, Università Ca'Foscari Venezia, 2022.

RUTHES, Lukas. **A tutela jurídica de trabalhos criativos feitos por aplicações de inteligência artificial no Brasil**. 2019. Universidade Federal Do Paraná, Curitiba, Paraná, 2019.

SAMUELSON, Pamela. Allocating Ownership Rights in Computer-Generated Works. **Pitt. L. Rev.** 47 U. 1185. 1985.

SOUZA, Allan de Rocha; SCHIRRU, Luca. **A nova fronteira tecnológica do direito autoral | The new technological frontier of copyright. A Propriedade Intelectual e o Mundo da Inteligência Artificial**. p. 251. Publisher: PI & NewTech Editores, janeiro 2021.

TRAN, Tony Ho. Image apps like Lensa AI are sweeping the internet, and stealing from artists. **The Daily Beast**. Disponível em: <https://www.thedailybeast.com/how-lensa-ai-and-image-generators-steal-from-artists>. Publicado em: 10 dez. 2022.

VOLPI NETTO, Oleno Spagnolla. **A redefinição da propriedade intelectual frente às mudanças em curso no mercado-indústria cultural**. Disponível em: <https://repositorio.uel.br/handle/123456789/12504>. 2011. Acesso em: 12 fev. 2024.

WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION (WIPO). **Generative AI, navigating intellectual property**. Geneva, 2024. p. 2. Disponível em: [https://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/frontier\\_technologies/pdf/generative-ai-factsheet.pdf](https://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/frontier_technologies/pdf/generative-ai-factsheet.pdf). Acesso em: 12 fev. 2024.

## **PARTE III**

# **CULTURA E DIREITOS AUTORAIS**

The background of the page is a gradient of green, transitioning from a lighter shade at the top to a darker shade at the bottom. Overlaid on this background is a network of thin, glowing yellow-green lines that connect several bright, glowing yellow-green nodes. In the lower right portion of the background, there is a faint, light-colored silhouette of a world map.

## CAPÍTULO 12

# DIREITO DA ARTE E RELIGIÃO – LIMITES E DEVERES DA SOCIEDADE

ANA PASCHOINI<sup>1</sup>

### RESUMO

A arte e a religião têm proteção constitucional quanto ao exercício livre das manifestações artísticas em suas diferentes formas e da liberdade de credo, na medida em que o Estado brasileiro é laico e respeita a pluralidade religiosa, não obstante haja predominância do catolicismo no País por uma questão histórica desde a época de colonização pelos jesuítas. A partir da contextualização da arte na religião, insere-se a reflexão sobre a proteção brasileira do direito do autor de obras religiosas, bem como da obra religiosa em si em razão de atos de vandalismo, físicos ou virtuais, abordando também eventuais limites e deveres dos autores das obras pela abordagem religiosa, culminando com a análise do posicionamento do Poder Judiciário em alguns casos emblemáticos para o tema, que busca refletir sobre preservação de garantias fundamentais e valores considerados importantes pela sociedade à época da decisão.

**Palavras-chave:** Arte, Religião e Direitos Autorais.

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito Comercial na Universidade de São Paulo, com foco em Propriedade Intelectual e Recuperação de Empresas. Advogada do BNDES há 22 anos e bacharel em Ciências Contábeis pela UFRJ. MBA em Empreendedorismo pela Warwick Business School (Reino Unido).

## INTRODUÇÃO

A proteção do direito autoral, seja no mundo físico ou virtual, é fundamental para preservar direitos relativos à criatividade humana que promovem, além da contemplação da beleza por meio de manifestação artística, a transmissão de conhecimento, considerando a expansão das atividades humanas com o uso da tecnologia, como em mídias sociais, portais da internet, dentre outros. Na sociedade atual, um tema que merece atenção, é o direito da arte, especialmente no tocante à proteção dos direitos intelectuais das obras de cunho religioso, dado que vivenciamos uma sociedade individualista e polarizada e a liberdade de crença se coloca como uma garantia fundamental ao lado da liberdade de manifestação artística no ordenamento jurídico brasileiro.

O presente artigo tem por objetivo trazer uma breve reflexão sobre o direito da arte religiosa no Brasil, colocando em perspectiva: (i) os direitos intelectuais e a dimensão estética, sobretudo da arte religiosa; (ii) a proteção jurídica da arte e da religião: direitos fundamentais ou relativos? (iii) a proteção brasileira de direito do autor; e, (iv) limites e deveres da arte, com o tratamento no âmbito da lei o posicionamento do Poder Judiciário.

A partir da compreensão desses elementos, como recorte metodológico, pretende-se efetuar a aplicação do direito mediante a harmonização de princípios constitucionais e de leis ordinárias a fim de tornar a tarefa mais imediata, não obstante a constante necessidade de acomodar interesses distintos, também protegidos legalmente. Além disso, busca-se demonstrar, por fatos consubstanciados em decisões jurisprudenciais, que o Poder Judiciário tende a refletir valores considerados importantes pela sociedade à época da decisão.

Ante o exposto, a autora não pretende esgotar a discussão sobre o tema, porém procura organizar o artigo com elementos que são essenciais para uma discussão técnica, embasado por uma bibliografia de referência no tema e na legislação brasileira, para

promover a discussão sobre a extrapolação da proteção do ambiente físico para o digital.

## 1 DIREITOS INTELECTUAIS E A DIMENSÃO ESTÉTICA: A ARTE RELIGIOSA

A afirmação dos direitos intelectuais decorre do trabalho de Edmond Picard, em 1877, que defendeu a criação dessa categoria de direitos, propondo uma classificação de direito quadripartida, em substituição à tripartida romana<sup>2</sup>, quais sejam: direitos pessoais (*jura in persona ipsa*); b) direitos obrigacionais (*jura in persona aliena*); c) direitos reais (*jura in re materiali*); e d) direitos intelectuais (*jura in re intellectuali*). Segundo Picard, vários direitos de exploração do trabalho, tais como o usufruto, o uso, o penhor, a licença, seriam aplicados aos direitos intelectuais, de acordo com seus limites legais, considerando o monopólio por um determinado período de tempo das criações autorais.

Desde então os direitos intelectuais foram vistos como algo novo, que abrange a propriedade material e imaterial, portanto, com características próprias, cabendo a equiparação quando houver semelhanças que justifiquem a isonomia de tratamento na busca pela proteção de direito constitucional de propriedade no qual se encontra contemplado.<sup>3</sup> Nessa esteira, Carlos Alberto Bittar define os direitos intelectuais como as manifestações em formas sensíveis, estéticas ou utilitárias que criam e trazem a lume expressos sob determinadas formas, como expressões do espírito criativo humano<sup>4</sup>. Eis que se destinam a duas finalidades: sensibilização e transmissão

<sup>2</sup> PICARD, Edmond. **O Direito Puro**. Tradução Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004. P. 116

<sup>3</sup> BEZERRA, Matheus Ferreira. **A natureza do direito autoral**: uma breve reflexão à luz da teoria dos direitos intelectuais. Teoria Jurídica Contemporânea. Periódico do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro. V. 5, n.1 (2020). p. 12

<sup>4</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 8ª. edição. Rio de Janeiro: Forense. p. 2

do conhecimento, e à satisfação de interesses materiais do homem na vida diária.

Os direitos intelectuais, que possuem aspectos de direitos pessoais e patrimoniais, dividem-se em dois ramos do Direito, a depender do objeto em si tutelado. As finalidades estéticas como de deleite, de beleza, de sensibilização, e o aperfeiçoamento intelectual, como nas obras de literatura, de arte e de ciência, são protegidos pelo Direito do Autor. As obras de cunho utilitários e os objetos práticos, que buscam o uso econômico, industrial, de bens finais resultantes da criação, ficam a cargo do Direito de Propriedade Industrial, traduzindo-se em normas jurídicas que disciplinam as patentes e as marcas.

As categorias estéticas aparecem associadas a hábitos de um povo, convenções sociais, desenvolvimento histórico-tecnológico, sendo a manifestação do que é plurívoco na própria humanidade, enxergando o homem a si mesmo como sujeito de processos culturais, sendo os significados do belo do feio relativos, conforme justifica Carlos Alberto Bittar:

A “obra estética” invoca o estudo da relação entre indivíduo e grupo, entre meio e cultura, momento e linguagens em ebulição na vida social. Por isso, as obras estéticas (científicas, artísticas e literárias) atendem a uma necessidade cultural dentro da textura do convívio social, e aqui o elemento cultura é definido em sua abrangente acepção, em conexão com o termo natureza, pois resulta de uma intervenção intelectual e transformativa do homem sobre o espaço do que lhe é dado aos sentidos, abraçando em sua totalidade conceitual as construções estéticas, assim como as demais representativas de uma produção espiritual humana.<sup>55</sup>

A arte se traduz numa das formas de comunicação por meio de representação ou de elementos visuais, utilizada para a repre-

---

<sup>5</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 8ª. edição. Rio de Janeiro: Forense. p. 9-11

sentação de ideia, sendo a expressão mais pura para a demonstração do inconsciente de cada um, como bem detalha Carlos Jhung:

Este é o segredo da ação da Arte. O processo criativo consiste (até onde nos é dado segui-lo) numa ativação inconsciente do arquétipo e numa elaboração e formalização na obra acabada. De certo modo a formação da imagem primordial é uma transcrição para a linguagem do presente pelo artista, dando novamente a cada um a possibilidade de encontrar o acesso às fontes mais profundas da vida que, de outro modo, lhe seria negado. É aí que está o significado social da obra de Arte: ela trabalha continuamente na educação do espírito da época, pois traz à tona aquelas formas das quais a época mais necessita<sup>6</sup>.

Não por acaso, a arte guarda uma relação direta com os desafios da sociedade, considerando que pode se traduzir nas mais genuínas representações dos anseios de uma época específica, refletindo avanços de valores. O direito à arte é garantido como direito fundamental e presente na Declaração Universal dos Direitos do Homem, promulgada pela Organização das Nações Unidas (ONU), mediante a proteção das expressões artísticas<sup>7</sup>, por sua importância como exteriorização do pensamento humano e vinculado à liberdade do homem enquanto cidadão. Ou seja, vários direitos são reconhecidos com o fito de proteger valores ínsitos à própria essencialidade do ser humano, e a adoração do estético acompanha o homem desde sempre. Ou seja, a exteriorização da forma de pensamento de um indivíduo ou de um grupo, espelha as referências de um determinado período histórico, sendo fundamental a proteção e defesa da arte em todas as suas formas de expressão, fronteiras e possibilidades<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> JUNG, Carl Gustav. **O Espírito na arte e na ciência**. Petrópolis: Vozes, 1985 (Obras completas de C.G.Jung, v. 15). p. 53

<sup>7</sup> UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. Disponível em <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>

<sup>8</sup> SANTOS, Caio Augusto da Silva. Prefácio. **Direito das Artes – Uma visão jurídica da Cultura**. OAB/SP – Comissão de Direito das Artes. P. 2

## 1.1 A história e a importância da arte na religião

A história nos permite traçar a ligação entre arte e religião nos mais distintos povos e primórdios, sendo intimamente ligada às práticas religiosas, especialmente as grandes crenças como Cristianismo, Islamismo, Judaísmo, Budismo e Xintoísmo. É possível identificar a arte nos objetos sagrados, nas decorações de espaço para cultos e nas tradições espirituais que se desenvolveram.

A religião se utilizou da externalização nas mais variadas formas e cores do Espírito que habitava o íntimo, tais como: pinturas rupestres, as grandes catedrais góticas, suntuosidade da arte egípcia e essencialidade dos traços de Matisse, arabescos coloridos das mesquitas, simplicidade da arte budista<sup>9</sup>. A arte não segue uma linha mercadológica mas, sobretudo, é resultado dos gostos do artista ou de quem o contratou, e se externaliza como uma expressão de uma atitude para com a vida, de uma forma de se portar diante da existência, atestando a sacralidade de tudo que envolve o viver<sup>10</sup>.

Religião, do latim *religare*, é reconhecida por sociólogos como fornecendo a liga essencial para a unidade social em sociedades tradicionais, embora o fanatismo e a intolerância representem ameaças ao objeto principal, provocando divisão e desunião<sup>11</sup>. A arte religiosa consiste na manifestação humana por meio das diferentes formas artísticas que estão associadas as crenças, aos cultos espirituais ou aos inúmeros rituais dedicados aos deuses, seres ou forças sobrenaturais. Serve para expressar o sentido misterioso, da existência, [a arte] reveste nossa jornada de autenticidade e constitui a única tarefa espiritual<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> GODOY, Guto. **Arte e Religião: Ontem, hoje...e amanhã?** Disponível em: <https://revista-senso.com.br/arte/arte-e-religiao-ontem-hoje-e-amanha/>

<sup>10</sup> PASTRO, Claudio. **A arte no cristianismo. Fundamentos, linguagem, espaço.** São Paulo: Paulus, 2010. p. 50

<sup>11</sup> SCHUSTERMAN, Richard. *Arte e Religião*. Trad. Inês de Lacerda Araújo. "Art and Religion" **Revista Redescições — Revista on line do GT de Pragmatismo** Ano 3, Número 3, 2012. p. 85

<sup>12</sup> MALLARMÉ, Stephan, *Message Poétique du Symbolisme* (Paris : Nizet, 1947), p. 321.

Durante a Idade Média, a arte foi quase que integralmente expressão da religiosidade, concentrando-se as manifestações artísticas na arquitetura das construções das catedrais, sendo patrocinada pelos senhores feudais e utilizada pela igreja para fins de catequese. Eram comuns as narrações bíblicas em cenas pintadas ou esculpidas no teto ou nas paredes das igrejas, gerando assim a *Bíblia Pauperum* (Bíblia dos pobres). Nesse período, predominaram o estilo romântico com deformações (traduzir sentimentos religiosos e interpretações místicas) e colorismo (cores chapadas, sem jogos de luz), e o gótico com verticalismo, arco quebrado ou ogival, abobada de arcos cruzados e o vitral.

Com o desenvolvimento na área científica, o Renascimento surge trazendo o homem – e a anatomia humana - como centro das artes, e fica marcado por grandes nomes como Leonardo da Vinci e Michelangelo, e consagra-se com o surgimento do Estado laico, de forma que a arte se desvincula das igrejas cristãs, surgindo manifestações artísticas desassociadas da religião.

Um ícone de beleza e expressão de arte desse período é a Capela Sistina, repleta de cenas bíblicas, e com destaque ao corpo humano. Serve para reafirmar que a arte oferece expressão mais livre das abedoria e significado espiritual, provendo as alegrias dos mistérios e do mito sem compromisso com a fé<sup>13</sup>, apesar de relação inseparável entre arte, cultura e religião.

Nessa esteira, para as religiões tribais africanas, um objeto de arte é funcional e sempre expressa os costumes de tais tribos bem como os valores étnicos, morais e religiosos por elas professados<sup>14</sup>. O simbolismo é a principal linguagem utilizada pelos iconógrafos e artistas cristãos e marca também a desproporção proposital, transformando as crenças e dogmas dos cristãos primitivos em imagens<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> SCHUSTERMAN, Richard. Arte e Religião. Trad. Inês de Lacerda Araújo. "Art and Religion" *The Journal of Aesthetic Education*. Vol.42, N.3, Outono 2008, pp. 1-18 (Artigo)

<sup>14</sup> KAIANY, Kota. Arte africana e suas tradições *In Candomblé raiz africana*. São Paulo. Disponível em: [www.candombleraizafricana.blogspot.com](http://www.candombleraizafricana.blogspot.com)

<sup>15</sup> GODOY, Guto. *Arte e Religião: Ontem, hoje...e amanhã?* Disponível em: <https://revista-senso.com.br/arte/arte-e-religiao-ontem-hoje-e-amanha/>

O modernismo traduz um movimento artístico que premia o luxo, a sobriedade e a limpidez e o francês Henri Matisse foi um exemplo de artista que espelhou o espírito desse movimento artístico, com destaque à sua obra na *Chapelle du Rosaire* em Vence, França. Na modernidade o retrato da religião é feito de variadas formas, seja por meio de desenhos, pinturas, fotos e performances, inclusive por agregar manifestos da religiosidade popular. Ou seja, preocupa-se muito mais com as tradições culturais do que com a observância de rigor às religiões mais tradicionais.

A arte acaba por expressar significados muito profundos e *insights* espirituais que a religião e a filosofia no passado mais poderosamente proporcionaram, possibilitando uma interpretação mais livre com maior compreensão de paz e harmonia<sup>16</sup>. Segundo Kauffmann, o homem inscreve, em seu poder de representação artística, um clímax na formação e na transformação do ser, sendo a obra de arte a eternização e a glorificação da aparência<sup>17</sup>.

Assim, nas palavras de Goethe “uma vez que o homem é colocado no cume da natureza, ele se considera a natureza inteira que em si mesma tem que produzir um ápice apropriado”<sup>18</sup>, de modo que conta a intensidade do poder e seu impacto – não o seu propósito.

A religiosidade acaba por ser a manifestação do sagrado, que se mostra pela presença de uma potência sobrenatural em que se mostra o poder por meio de algum símbolo como uma força sobrenatural<sup>19</sup> e influencia a cultura da sociedade na qual se manifesta por meio de criações intelectuais, colocando-se como uma luz que

<sup>16</sup> SCHUSTERMAN, Richard. Arte e Religião. Trad. Inês de Lacerda Araújo. “Art and Religion” In: **The Journal of Aesthetic Education**. Vol.42, N.3, Outono 2008, pp. 1-18 (Artigo) P.83

<sup>17</sup> KAUFMANN, Fritz. Arte e Religião. **Revista da Abordagem Gestáltica - Phenomenological Studies** – XIX(2): 243-246, jul-dez, 2013

<sup>18</sup> Texto Original: “As man is placed on the summit of nature, he considers himself a whole nature that in herself has to produce a proper acme”

<sup>19</sup> CHAUI, Marilena. **Convite à Filosofia** 3. ed. São Paulo: Ática, 1995. p.72

ilumina as atividades humanas em busca do Eterno e evidencia os valores de uma cultura, especialmente os éticos.<sup>20</sup>

Por exemplo, a sacralização da arte cristã chegou ao apogeu no período barroco, época de exaltação religiosa do catolicismo europeu. A espiritualidade estendeu-se também às diversas colônias europeias, dentre as quais o Brasil, destacando-se a construção de catedrais barrocas no Nordeste brasileiro (Recife, Olinda, Salvador etc) e em Minas Gerais (Mariana, Ouro Preto, São João del Rey e Congonhas). Essas últimas cidades foram agraciadas nos séculos XVIII e XIX com o trabalho do escultor e arquiteto Antônio Francisco Lisboa, conhecido como “Aleijadinho”.

São, portanto, a arte e a religião objeto de proteção da sociedade, cabendo ao Direito a regulação por meio de normas de condutas para regular as relações entre os cidadãos no cumprimento de seus direitos e deveres, partindo-se do princípio da adequação do homem à vida social<sup>21</sup>. É certo, pois, que a arte e a religião são tema de estudo desde o direito romano, conforme trecho abaixo:

Segundo o direito romano, sagradas ou religiosas eram as coisas que pertenciam de algum modo aos deuses [...] E se consagrar (*sacrare*) era o termo que designava a saída das coisas da esfera do direito humano, profanar significava ao contrário restituir ao livre uso dos homens. [...] é possível definir religião, nesta perspectiva, como aquilo que subtrai coisas, lugares, animais e pessoas do uso comum e as transfere para uma esfera separada (...) <sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> BERNARDI, Clacir J.; CASTILHO, Maria Augusta. A religiosidade como elemento do desenvolvimento humano. **Interações Campo grande**, MS, v. 17, n. 4, p. 745-756, Out/Dec-2016. Disponível em: [https://doi.org/10.20435/1984-042X-2016-v.17-n.4\(15\)](https://doi.org/10.20435/1984-042X-2016-v.17-n.4(15))

<sup>21</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, vol. I, 22ª. edição, Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007, p.7.

<sup>22</sup> AGAMBEN, Giorgio. **Profanações**. tradução e apresentação de Selvino José Assmann. São Paulo: Bointempo. 1ª. edição. 2007. p. 58

Tanto a arte quanto a religião são objeto de proteção jurídica para o exercício da liberdade de pensamento e crença. Nessa linha, quando relacionados arte e religião, convém compreender qual direito tem preponderância sobre o outro, na medida em que tanto a liberdade artística quanto a liberdade de crença são garantias fundamentais.

Na ocorrência de conflitos acerca da defesa de direitos de liberdade artística e o respeito à religião, é importante examinar eventual limitação ao direito fundamental da liberdade artística, seja no campo das artes plásticas, teatro, literatura, desenho, humor, dentre outras formas de arte.

Daniel Sarmiento defende uma ponderação o mais objetiva possível e com peso maior nos casos de ofensa à liberdade religiosa, entretanto o citado autor pondera que em que pese a defesa de preceitos constitucionais, a princípio, não se pode admitir a censura de uma manifestação artística porque o Estado é laico e não pode ser árbitro da legitimidade dos dogmas de fé. No Brasil, a afronta a alguma religião é passível de configuração de crime de injúria comum ou eventualmente enseja indenização cível também acentuada<sup>23</sup>.

## **2 A PROTEÇÃO JURÍDICA DO DIREITO À CULTURA NO ORDENAMENTO JURÍDICO-BRASILEIRO**

O Direito se traduz no conjunto de normas de conduta e de organização, para uma melhor convivência em sociedade e proteção de diversos direitos, cabendo em conformidade com o preconizado na Constituição Federal, no seu artigo 5º, incisos IX e XXVII, res-

---

<sup>23</sup> PEREIRA, Cristiano Padial Fogaça. A Liberdade Artística é “Sagrada”? Uma Análise Acerca dos Limites da Liberdade de Expressão Artística. **Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, Belo Horizonte, n.32, p.59-75, maio/ago. 2017. Disponível em: [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114642/liberdade\\_artistica\\_sagrada\\_pereira.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114642/liberdade_artistica_sagrada_pereira.pdf) p. 68

pectivamente, a liberdade de expressão da atividade intelectual e a proteção dos direitos da obra intelectual ao afirmar que “aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar”. A manifestação artística deve ter por finalidade o compartilhamento das emoções, da razão, do subconsciente, do prazer, da compreensão do que é belo ou não, por parte do artista.<sup>24</sup>

Cabe, portanto, ao Estado o dever de não apenas promover como também conferir a liberdade necessária para que a criatividade possa se exteriorizar. Paralelo à liberdade, há a garantia do direito de propriedade aos direitos autorais, com o devido equilíbrio ao parâmetro constitucional de função social que lhe é peculiar, porque deve estar conciliado com o direito de acesso à cultura.

No que tange à proteção da religião, a Carta Magna também insere como um direito fundamental, preservando a liberdade de qualquer crença, uma vez que o Estado brasileiro é laico. Assim, não há uma religião oficial brasileira, garantindo a separação entre Estado e religiões, e há a expectativa que o Estado assegure o tratamento igualitário aos cidadãos, quaisquer que sejam suas crenças ou não crenças, de modo que a liberdade religiosa seja protegida e, sob nenhuma hipótese, desrespeitada<sup>25</sup>.

A proteção ao direito à cultura é estabelecida no artigo 215, garantindo o pleno exercício e acesso às fontes de cultura nacional, e apoio e incentivo à valorização e a difusão das manifestações

---

<sup>24</sup> DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Xavier. Conceito e Limite da Obra de Arte Enquanto Exercício de um Direito Fundamental. **Teatro: criação e construção de conhecimento**, V. 05, N. 1, 2017, p. 47-63, p. 11

<sup>25</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)VI - e inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

culturais<sup>26</sup>. Por sua vez, a arte está inserida nos direitos culturais, conforme leciona Humberto Cunha:

Direitos Culturais são aqueles afetos às artes, à memória coletiva e ao fluxo de saberes, que asseguram a seus titulares o conhecimento e uso do passado, interferência ativo no presente e possibilidade de previsão e decisão de opções referentes ao futuro, visando sempre à dignidade da pessoa humana<sup>27</sup>.

Dessa forma, resta claro que as artes, a memória coletiva e o fluxo de saberes devem ser protegidos pela sociedade e pelo Estado, uma vez que previstos como direitos humanos e fundamentais, nas diferentes forma de expressão do cidadão. Cabe ao Estado estabelecer o Plano Nacional de Cultura, visando ao desenvolvimento cultural do País e a integração de ações do Poder Público para (i) a valorização do patrimônio público; (ii) produção, promoção e difusão de bens culturais; (iii) democratização do acesso aos bens públicos, dentre outros.

Compõe-se o patrimônio cultural brasileiro dos bens de natureza material e imaterial, que trazem referência à identidade, à ação e à memória de diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, conforme disposto no artigo 216 da Constituição Federal<sup>28</sup>. A preservação do patrimônio histórico e cultural é objeto de proteção jurídica há longa data, estando ainda em vigor o Decreto-lei n. 25,

---

<sup>26</sup> Artigo 215 — O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

<sup>27</sup> CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos Culturais como Direitos Fundamentais no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Brasília; Brasília Jurídica, 2000. p. 22-23

<sup>28</sup> Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I- as formas de expressão; II- os modos de criar, fazer e viver; III- as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV- as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; (...)

de 30.11.1937, que conferiu uma normatização sobre organização, definições e proteção ao patrimônio histórico e artístico nacional cuja preservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos históricos, quer pelo valor arqueológico, etnográfico, bibliográfico ou artístico<sup>29</sup>.

Desde 2009, há uma legislação específica para museus (Lei n. 11.904, de 14.01.2009), o que não abrange bibliotecas, centros de documentação e arquivos, regulamentada pelo Decreto n° 8.124 em 2013, visando estabelecer um melhor arcabouço jurídico para a implementação de projetos de valorização, preservação e fruição debens culturais e impulsionar a diversidade étnica, social e cultural do Brasil<sup>30</sup>.

Além disso, a partir de 2010 a Igreja Católica do Brasil conta com regulamentação jurídica específica (Decreto n. 7.107, de 11.02.2010), reconhecendo o acordo assinado em 2008 pelo governo brasileiro com a Santa Sé (Vaticano), de forma que o Estado provê meios de garantir o exercício público das atividades católicas, observado o ordenamento jurídico brasileiro ea proteção do patrimônio histórico e cultural da Igreja Católica<sup>31</sup>, nos termos destacados abaixo:

#### Artigo 6º

As Altas Partes reconhecem que o patrimônio histórico, artístico e cultural da Igreja Católica, assim como os documentos custodiados nos seus arquivos e bibliotecas, constituem parte relevante do patrimônio cultural brasileiro, e continuarão a cooperar para salvaguardar, valorizar e pro-

<sup>29</sup> FONSECA, Maria Cecilia Londres. **O patrimônio em processo – trajetória da política federal de preservação no Brasil**. Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro/ Ministério da Cultura/IPHAN, 2005. ISBN 85-7334-006-1.

<sup>30</sup> JOU, Mei; BONAN; Olivia. **Regulamentando o setor museológico**: Estatuto dos Museus. Disponível em: <http://institutodea.com/artigo/regulamentando-o-setor-museologico-estatutodos-museus/>

<sup>31</sup> Vide artigo: <https://www.conjur.com.br/2010-fev-13/aprovado-estatuto-juridico-igreja-catolica-brasil2>

mover a fruição dos bens, móveis e imóveis, de propriedade da Igreja Católica ou de outras pessoas jurídicas eclesiásticas, que sejam considerados pelo Brasil como parte de seu patrimônio cultural e artístico.

(...).

A proteção à cultura é responsabilidade de todos os integrantes da sociedade, cabendo não só à União, como também ao Estado e Município a competência para legislar sobre cultura ou mesmo para proteger o patrimônio cultural. Da mesma forma, compete a fiscalização de respeito ao patrimônio cultural ao Ministério Público vinculado aos órgãos competentes, havendo inclusive debate sobre a possibilidade de qualquer cidadão também zelar pela proteção por meio de ação popular, conforme interpretação do artigo 5<sup>o</sup>, inciso LXXII da Constituição Federal, cumulado com o artigo 216<sup>32</sup>.

### **3 A LIBERDADE RELIGIOSA E OS DIREITOS DO AUTOR DA OBRA DE ARTE: A RELATIVIZAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS**

A arte é objeto de proteção de diversas leis internacionais e nacionais, a fim de proteger e preservar a criação intelectual nela exteriorizada, independentemente ou não de ter um cunho religioso, porque ainda assim não deixa de ser arte. Há, no entanto, necessidade de maior reflexão de como serão sopesados interesses distintos como a arte, de um lado, como expressão de pensamento e ideologias, e, de outro, a religião, como expressão de crenças e ideologias e para a preservação dos direitos de liberdade, independentemente do tipo de religião adotado.

---

<sup>32</sup> MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Qualquer cidadão pode acionar o Judiciário para defesa do patrimônio cultural. **CONJUR** 13.11.2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jan-13/ambiente-juridico-cidadao-acionar-judiciario-defesa-patrimonio-cultural>. Acesso em: 02 nov. 2022.

Na prática, portanto, pode haver situações que colocam interesses em colisão e há necessidade de o ordenamento jurídico trazer soluções que possam acomodar as divergências, mantendo a harmonia das relações sociais, com o devido respeito para manutenção da ordem jurídica.

Cabe ao Direito do Autor, que é parte da propriedade intelectual, a proteção dos direitos intelectuais inerentes à obra imaterial, referente aos direitos relativos às atividades literárias, artísticas e científicas.<sup>33</sup>

Segundo Carlos Alberto Bittar,

(...) pode-se assentar que o Direito de Autor ou Direito Autoral é o ramo do Direito Privado que regula as relações jurídicas, advindas da criação e da utilização econômica de obras intelectuais estéticas e compreendidas na literatura, nas artes e nas ciências. Como direito subjetivista e privatista, recebeu consagração legislativa em função da doutrina dos direitos individuais, no século XVIII.<sup>34</sup>

Reserva-se ao Direito do Autor a proteção dos direitos dos criadores pessoas físicas ou jurídicas, patrimoniais, em função da circulação da obra, e morais, em função da criação e autoria, de obra literária, artística ou científica protegidas, por exemplo, quanto à publicação, transmissão ou emissão, distribuição, comunicação ao público ou reprodução, nos termos da Lei n. 9.610/98, resguardando os direitos dos criadores frente a todos os que no circuito correspondente, vierem a ingressar (o Estado, a coletividade como um todo, o explorador econômico, o usuário, o adquirente de exemplar).<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> FLEURY, Catherine. Direito e Arte: Considerações sobre Cultura Material e Imaterial. **Revista do Programa Avançado de Cultura Contemporânea**. Disponível em: <http://revistazcultural.pacc.ufrj.br/direito-e-arte-consideracoes-sobre-cultura-material-e-imaterial-de-catherine-a-e-fleury/>

<sup>34</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992, p. 8

<sup>35</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992, p. 17

Não obstante a previsão legal de proteção dos direitos do autor independentemente de registro, conforme artigo 18 da Lei n. 9.610/98, poderá haver o registro na Biblioteca Nacional, localizada no estado do Rio de Janeiro e os seus postos estaduais de Escritórios de Direitos Autorais, responsáveis pelo registro e averbação das obras artísticas e intelectuais, para fins meramente declaratórios<sup>36</sup>.

A legislação brasileira protege a obra intelectual, independentemente do tipo ou destinação da obra, concedendo proteção “as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro”<sup>37</sup>.

A ofensa religiosa e liberdade de manifestação artística, no caso dos ataques a terreiros, primordialmente é enquadrada como crime contra o patrimônio privado, exceto se envolver imagens e monumentos públicos, que permitirá configuração como crime contra o patrimônio público e atentado, todos previstos no Código Penal.

Os direitos autorais se prestam a garantir o amplo acesso e desenvolvimento social com a disponibilização de obras protegidas quando caírem em domínio público, considerando a contribuição para o desenvolvimento econômico, cultural e tecnológico e a importância de cumprir função social e preservar o acesso à cultura a gerações futuras, *in verbis*:

O domínio público pressupõe a livre utilização da obra. Mas ela não é *res derelicta*, coisa abandonada para ser utilizada de qualquer forma. Ao contrário, a obra em domínio público é *res omnium*, que pertence a toda a sociedade. E o Estado é – ou deveria sê-lo – o guardião daquilo que é um bem comum. Por isso mesmo a lei atual repete a anterior quando diz “compete ao Estado a

<sup>36</sup> As obras de artes visuais podem ser registradas na Escola de Belas Artes, da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

<sup>37</sup> Artigo 7, caput da lei n. 9.610/98

defesa da integridade e autoria da obra caída em domínio público”. A obra de arte faz parte da identidade cultural de um povo. Mantê-la intacta é um dever do Estado.<sup>38</sup>

O Estado brasileiro é laico e a liberdade religiosa é garantida como direito fundamental e há a proteção de qualquer ato de manifestação religiosa. Entende-se por Estado laico aquele em que “as instâncias estatal e eclesiástica estão separadas de forma absoluta, apesar de poder haver coincidência entre os postulados éticos e morais da religião socialmente majoritária” e a interpretação que se dê ao conteúdo de uma norma.<sup>39</sup> Outrossim, desde 2023, a injúria racial foi equiparada ao crime de racismo com o condão de proteger também a liberdade religiosa, nos termos da Lei n. 12.532/23, para tentar frear o crescimento de ataques de minorias religiosas, especialmente àquelas decorrentes de matriz africana.

Uma primeira reflexão que surge como indispensável é se os direitos constitucionais, como de liberdade de expressão e da criação intelectual, que protegem a arte religiosa, são direitos fundamentais absolutos. Não obstante o dever de imparcialidade do Estado quanto à prevalência por uma determinada religião, para respeitar o disposto na Carta Magna, os direitos fundamentais só têm existência dentro da sociedade humana e podem ser passíveis de relativização ou mitigação em sua esfera normativa de proteção, trazendo argumento de Wilson Antônio Steinmetz:

Que os direitos fundamentais não são absolutos e ilimitados é possível demonstrar e provar destes diversos pontos de vista. Desde um ponto de vista fenomenológico-existencial, a existência humana se caracteriza pela co-existência. O homem é um ser-com, um ser inserido no processo histórico-social. Assim, se os homens coexistem, então os direitos também coexistem, co-

<sup>38</sup> CABRAL, Plínio. A Nova Lei de Direitos Autorais. 4. Ed. Ed. Harbra. São Paulo, 2003. P. 46

<sup>39</sup> RABENHORST, Eduardo Ramalho (2001). **Dignidade Humana e Moralidade Democrática**. Brasília: Brasília Jurídica. p. 111-112

-determinam-se e se co-limitam. Os limites aos direitos fundamentais decorrem da própria socialidade humana.(...) <sup>40</sup>

Nesse contexto, os direitos fundamentais retratam os valores soberanos de um povo, em determinado momento social e são positivados<sup>41</sup>, não existindo, para fins de proteção jusfundamental, qualquer diferença entre atividade artística, intelectual, científica ou de comunicação.<sup>42</sup> O cidadão é, portanto, sujeito de direitos mas também deveres em face do Estado soberano, tendo pretensões positivas (*status positivus*) e direitos de participação (*status activus*), lastreados pela liberdade, fundamental ao exercício de direitos e deveres.<sup>43</sup>

Importa também registrar que a ordem constitucional vigente não protege uma moral vigente, mas o pluralismo político, ideológico e espiritual- intelectual, que são os alicerces fundamentais para o desenvolvimento de uma sociedade. Eis que os conceitos jurídicos indeterminados devem ser interpretados à luz de todos os direitos fundamentais<sup>44</sup>.

Não obstante a laicidade do Estado, compete ao ente federativo a proteção ao exercício dos direitos morais sobre a arte religiosa, ainda que seja propriedade da igreja, conforme disposto no artigo 24, parágrafo 2 da Lei n. 9.610/98 e o Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil. Dessa forma, um objeto de arte religiosa é fruto

---

<sup>40</sup> STEINMETZ, Wilson A. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001 p. 17

<sup>41</sup> GRAU, Eros. **O Direito Posto e o Direito Pressuposto**. São Paulo: Malheiros. 2001, p. 17-18

<sup>42</sup> DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Xavier. Conceito e Limite da Obra de Arte Enquanto Exercício de um Direito Fundamental. **Teatro: criação e construção de conhecimento**, V. 05, N. 1, 2017, p. 47-63

<sup>43</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio (2001). **Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação**. 3 ed., São Paulo: Atlas. p. 109

<sup>44</sup> MARTINS, Leonardo. Direito Constitucional à Expressão Artística. In: MAMEDE, Gladson; FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz (orgs.). **Direito da Arte**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 69-70

de proteção pelo direito autoral bem como é considerado parte do patrimônio histórico e cultural do País, como as peças de Aleijadinho e as construções das igrejas na cidade de Ouro Preto, cabendo ao Estado a tutela e preservação desses direitos.

Abaixo abordaremos alguns casos que envolvem arte e religião, destacando os fundamentos do ordenamento jurídico para a proteção dos direitos e interesses envolvidos e como o Poder Judiciário vem se posicionando quando se chocam a liberdade artística e a liberdade de consciência e de crença, ambos garantidos pela Carta Magna.

Um exemplo é a **Estátua de Nossa Senhora Aparecida**, doada à Prefeitura Municipal de Aparecida do Norte em 2017, em homenagem aos 300 anos da Santa, pelo escultor Gilmar Pina<sup>45</sup>. Por conta de uma ação movida pela Associação Brasileira de Ateus e Agnósticos (Atea), a escultura não chegou a ser instalada com o argumento de defesa incondicional da laicidade do Estado, de forma a não haver demonstração de preferência por uma religião específica.

O TJ-SP, em primeira instância, decidiu pela não instalação do monumento, sob argumento “da violação do princípio da Laicidade do Estado, que prevê a separação total entre o Estado e Igrejas, não podendo o Poder Público promover, subvencionar ou auxiliar, de qualquer forma, segmentos religiosos”<sup>46</sup>.

No entanto, referida decisão foi revertida, em segunda instância, com recursos da Prefeitura e do escultor, sob a alegação que o principal atrativo econômico da cidade de Aparecida do Norte é o turismo religioso, por abrigar o maior santuário mariano do mundo. Outrossim, pela análise da decisão do TJ-SP, em segunda instância, denota-se que houve preocupação na instrumentalização do Direito para sopesar diversos princípios constitucionais, na medida em que mesmo a mais precisa formulação é potencialmente

---

<sup>45</sup> Gilmar Pina é autor da escultura de São Jorge, de 30 metros de altura, que ele chamou de “O Cavaleiro Fiel”

<sup>46</sup> TJ-SP, processo n. 1002030-14.2017.8.26.0028

imprecisa para decidir quais elementos constituem os conceitos jurídicos-políticos.<sup>47</sup>

Por todo o exposto, o equilíbrio do princípio da liberdade de criação intelectual, de liberdade de religião e da preservação do Estado laico, sob o fundamento que prevalece o impulso à economia local, ao desenvolvimento econômico, propulsor da geração de emprego e renda para o Município, não sendo o Município financiador das ações intelectuais em curso, uma vez que os recursos financeiros são privados, parece ser o mais adequado para acomodar todos os interesses em discussão, pois a função social da obra intelectual está devidamente comprovada.

Outro caso cuja análise interessa ao Direito é o da suspensão, pela Justiça de Porto Alegre em 2017, da exibição do espetáculo *O Evangelho segundo Jesus, Rainha do Céu*, dirigido por Natália Mallo, por considerar uma afronta à religião por apresentar Jesus Cristo como uma mulher transexual<sup>48</sup>. Em resumo, no caso em tela, o Poder Judiciário privilegiou a liberdade de expressão, podendo-se inferir que utilizou de método para estabelecer a área de proteção da liberdade artística, a fim de melhor delimitar os comportamentos porventura não permitidos por alguma norma jurídica vigente no ordenamento jurídico.

Também um caso que envolve arte e religião é o da **artista plástica Ana Smile, de Goiás**, que foi proibida, em 2016, de vender imagens de santos estilizados como São Judas, São Benedito e de Nossa Senhora de Guadalupe, em função de ação movida pela Arquidiocese de Goiânia.

O Poder Judiciário autorizou o recolhimento de imagens na casa da artista, tendo a autora conseguido, em 2018, uma decisão liminar favorável sob o fundamento da necessária harmonização

<sup>47</sup> AVILA, Humberto. Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros Editores. 4ª. edição. 2005p. 48-49

<sup>48</sup> Vide entrevista: <https://www.conjur.com.br/2017-set-16/juiz-proibe-peca-representa-jesus-mulher-transgenero>

de direitos e garantias fundamentais que estejam na mesma ordem, cabendo a prevalência do direito à dignidade pessoal, à honra e à vida privada. No entanto, O TJ-GO, em segunda instância, derrubou a liminar sob o argumento da livre expressão do pensamento, conforme extrato: “Não há que se falar em sacrifício de um direito fundamental em prol da prevalência de outro (...) a solução indicada é a conciliação entre eles, ou seja, a aplicação concomitante e de acordo com a extensão que o caso concreto requer.”<sup>49</sup>

No caso em tela, percebe-se que a obra de arte utiliza como base figuras de santo reconhecidas independentemente da opção religiosa. Nessa linha, conforme observa Otávio Luiz Rodrigues Junior, deve-se ter o cuidado de não se eliminar, em nome da liberdade religiosa, elementos formativos histórico-culturais do povo e do Estado brasileiros, *in verbis*:

A liberdade assegurada no inciso VI deve conter em seu suporte fático a preservação de figuras e institutos radicados na memória popular, nos hábitos, costumes e nos signos comunitários. Pode-se afirmar que houve a transcendência desses signos do plano estritamente religioso para o cultural. Nesse campo estão situados crucifixos, imagens, estátuas, monumentos religiosos, nomes de ruas e cidades, e outros símbolos que transitam entre Religião e Cultura, dois segmentos igualmente protegidos na CF/1988.<sup>50</sup>

É, pois, fundamental que seja respeitada a manifestação artística com a liberdade de se basear em figuras de santo, o que não significa desrespeito à religião. Um outro exemplo de ofensas à liberdade religiosa, no que tange ao espaço dedicado às práticas, à adoração e culto a objetos ligados à religião, consiste no ataque a terreiros de matriz africana. Os criminosos costumam explorar e se beneficiar da fé para garantir o seu domínio armado pela regulação

<sup>49</sup> TJ-GO. Agravo de Instrumento 258333-76.2016.9.09.0000

<sup>50</sup> RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz et al. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro, 2009. P. 103-10

utilitária das expressões religiosas, pela ambição de controle dos costumes e das condutas por meio da exploração pragmática do sagrado. Nas periferias, as manobras da fé também caminham ao lado das funções de governo, mesmo que ilegais e informais. Essa criminalidade coloca holofote sob melhor compreensão sobre a relação entre poder, território e religião<sup>51</sup>.

A ofensa religiosa e liberdade de manifestação artística, no caso dos ataques a terreiros, primordialmente é enquadrada como crime contra o patrimônio privado, exceto se envolver imagens e monumentos públicos, que permitirá configuração como crime contra o patrimônio público e atentado, todos previstos no Código Penal.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, pode-se afirmar que a arte representa a manifestação da cultura, valores e anseios de uma sociedade, representando a exteriorização de pensamentos. A liberdade de manifestação artística é fundamental para que haja desenvolvimento social, cabendo a harmonização de múltiplos valores adotados pela sociedade, devendo a proteção jurídica ocorrer em qualquer ambiente seja físico ou virtual.

Não há desenvolvimento, liberdade sem a proteção dos autores de obras em seus diferentes formatos, mesmo que associados à religião. É importante separar uma abordagem artística que chama a reflexão para o diverso da incitação de um discurso de ódio, de segregação e de preconceito. A arte conclama a formação de opiniões individuais, interpretações de abordagens, não forma

---

<sup>51</sup> MIRANDA, Ana Paula M.; MUNIZ, Jacqueline de O.; ALMEIDA, Rosiane R.; CAFEZEIRO, Fausto. Terreiros sob ataque? A governança criminal em nome de Deus e as disputas do domínio armado no Rio de Janeiro. Dilemas, **Rev. Estud. Conflito Controle Soc.** — Rio de Janeiro — Edição Especial no 4 — 2022 — pp. 619-650 Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/article/view/46976>

replicadores de um pensamento único e, por isso a liberdade para promoção da diversidade de pensamento se mostra tão essencial na sociedade.

Os preceitos constitucionais devem ser aplicados para acomodar interesses distintos e não cabe ao aplicador do direito impor hierarquia a valores que a Carta Magna não atribuiu, cabendo a interpretação das leis acomodar as diferentes formas de expressão da sociedade fruto da adoção de novos hábitos e valores sociais. A harmonização de interesses é tarefa importante e o respeito à liberdade de manifestação artística é um importante alicerce para o registro da expressão de culturas e valores de uma sociedade. Não se atribui um discurso de incitação ao individualismo, mas, sobretudo, à validação de liberdades que se colocam numa perspectiva maior, de desenvolvimento social.

A arte e a religião são importantes valores da sociedade brasileira, que tem o status de garantias fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro, cabendo ao Poder Judiciário emitir decisões que esclareçam situações de conflito no exercício da liberdade artística ou de credo, para que prevaleça sobretudo o respeito à diversidade de pensamento e o desenvolvimento da sociedade.

## REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Profanações**. tradução e apresentação de Selvino José Assmann. 1ª edição. São Paulo: Bointempo, 2007.

AVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª. edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito do Autor**. 5ª. Edição. São Paulo: Forense Universitária, 2013.

CABRAL, Plínio. **A Nova Lei de Direitos Autorais – Comentários**. 4a. Edição. São Paulo: Editora Harbra, 2003.

CHAUÍ, Marilena. **Convite à Filosofia**. 3a. edição. São Paulo: Ática, 1995.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos Culturais como Direitos Fundamentais no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação**. 3ª. Edição. São Paulo: Atlas, 2001.

FONSECA, Maria Cecília Londres. **O patrimônio em processo – trajetória da política federal de preservação no Brasil**. Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro/Ministério da Cultura/IPHAN, 2005.

GRAU, Eros. **O Direito Posto e o Direito Pressuposto**. 6ª. Edição revista e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2001.

JUNG, Carl Gustav. **O Espírito na arte e na ciência**. Petrópolis: Vozes, 1985.

MAMEDE, Gladson; FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz (orgs.). **Direito da Arte**. São Paulo: Atlas, 2015

MALLARMÉ, Stephan, **Message Poétique du Symbolisme** (Paris : Nizet, 1947).

PASTRO, Claudio. **A arte no cristianismo. Fundamentos, linguagem, espaço**. São Paulo: Paulus, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, vol. I. 22ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.

PICARD, Edmond. **O Direito Puro**. Tradução Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. **Dignidade Humana e Moralidade Democrática**. 1ª edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz et al. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro, 2009

SANTOS, Caio Augusto da Silva. Prefácio. **Direito das Artes – Uma visão jurídica da Cultura**. OAB/SP – Comissão de Direito das Artes. E-book. Disponível em: <https://artebrasileiros.com.br/wp-content/uploads/2021/10/Ebook-O-Direito-das-Artes-uma-visao-juridica-da-cultura.pdf>. Acesso em: 05.12.2022

STEINMETZ, Wilson A. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001

## PERIÓDICOS:

BERNARDI, Clacir J.; CASTILHO, Maria Augusta. A religiosidade como elemento do desenvolvimento humano. **Interações Campo grande**, MS, v. 17.n. 4, p. 745-756, Out/Dec-2016. Disponível em: [https://doi.org/10.20435/1984-042X-2016-v.17-n.4\(15\)](https://doi.org/10.20435/1984-042X-2016-v.17-n.4(15)) Acesso em: 05 dez. 2022.

BEZERRA, Matheus Ferreira. A natureza do direito autoral: uma breve reflexão à luz da teoria dos direitos intelectuais. **Teoria Jurídica Contemporânea. Periódico do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro**. V. 5, n.1 (2020). Disponível em: A natureza do direito autoral: uma breve reflexão à luz da teoria dos direitos intelectuais | Bezerra | Teoria Jurídica Contemporânea ([ufrj.br](http://ufrj.br)). Acesso em: 05 dez. 2022.

DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Xavier. Conceito e Limite da Obra de Arte Enquanto Exercício de um Direito Fundamental. **Teatro: criação e construção de conhecimento**, V. 05, N. 1, 2017, p. 47-63. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/267891433.pdf>. Acesso em: 05 dez. 2022.

FLEURY, Catherine. Direito e Arte: Considerações sobre Cultura Material e Imaterial. **Revista do Programa Avançado de Cultura Contemporânea**. Disponível em: <http://revistazcultural.pacc.ufrj.br/direito-e-arte-consideracoes-sobre-cultura-material-e-imaterial-de-catherine-a-e-fleury/>. Acesso em: 05 dez. 2022.

MIRANDA, Ana Paula M.; MUNIZ, Jacqueline de O.; ALMEIDA, Rosiane R.; CAFEZEIRO, Fausto. Terreiros sob ataque? A governança criminal em nome de Deus e as disputas do domínio armado no Rio de Janeiro. **Dilemas, Rev. Estud. Conflito Controle Soc.** – Rio de Janeiro – Edição Especial no 4 – 2022 – pp. 619-650 Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/article/view/46976>. Acesso em: 05 dez. 2022.

PEREIRA, Cristiano Padiá Fogaça. A Liberdade Artística é “Sagrada”? Uma Análise Acerca dos Limites da Liberdade de Expressão Artística. **Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, Belo Horizonte, n.32, p.59-75, maio/ago. 2017. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/>

bitstream/2011/114642/liberdade\_artistica\_sagrada\_pereira.pdf. Acesso em: 05 dez. 2022.

KAIANY, Kota. Arte africana e suas tradições *In: Candomblé raiz africana*. São Paulo. Disponível em: [www.candombleraizafricana.blogspot.com](http://www.candombleraizafricana.blogspot.com). Acesso em: 05 dez. 2022.

KAUFMANN, Fritz. Arte e Religião. 1941. **Revista da Abordagem Gestáltica - Phenomenological Studies** – XIX(2): 243-246, jul-dez, 2013. Disponível em: [http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1809-68672013000200012](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-68672013000200012). Acesso em: 05 dez. 2022.

PEREIRA, Cristiano Padiãl Fogaça. A Liberdade Artística é “Sagrada”? Uma Análise Acerca dos Limites da Liberdade de Expressão Artística. **Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, Belo Horizonte, n.32, p.59-75, maio/ago. 2017. Disponível em: [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114642/liberdade\\_artistica\\_sagrada\\_pereira.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114642/liberdade_artistica_sagrada_pereira.pdf). Acesso em: 05 dez. 2022.

SHUSTERMAN, Richard. Arte e Religiao. Tradução Inês Lacerda Araújo. “Art and Religion” *In: The Journal of Aesthetic Education*. Vol.42, N.3, Outono 2008, pp. 1-18 (Artigo) Publicação da University of Illinois Press. **Revista Redescições – Revista on line do GT de Pragmatismo** Ano 3, Número 3, 201. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/Redescicoes/article/view/32/28>. Acesso em: 05 dez. 2022.

#### WEBSITES:

CONJUR. <https://www.conjur.com.br/2017-set-16/juiz-proibe-peca-representa-jesus-mulher-transgenero>. Acesso em: 05 dez. 2022.

CONJUR. <https://www.conjur.com.br/2010-fev-13/aprovado-estatuto-juridico-igreja-catolica-brasil2>. Acesso em: 05 dez. 2022.

GODOY, Guto. Arte e Religiao Ontem, hoje...e amanha. **Revista Senso**. Disponível em: <https://revistasenso.com.br/arte/arte-e-religiao-ontem-hoje-e-amanha/>. Acesso em: 05 dez. 2022.

JOU, Mei; BONAN; Olivia. **Regulamentando o setor museológico**: Estatuto dos Museus . Disponível em: <http://institutodea.com/artigo/regulamentando-o-setor-museologico-estatuto-dos-museus/>. Acesso em: 05 dez. 2022.

NDA, Marcos Paulo de Souza. Qualquer cidadão pode acionar o Judiciário para defesa do patrimônio cultural. **CONJUR** 13.11.2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jan-13/ambiente-juridico-cidadao-acionar-judiciario-defesa-patrimonio-cultural>. Acesso em: 05 dez. 2022.

TJ-GO. Agravo de Instrumento 258333-76.2016.9.09.0000 TJ-SP, processo n. 1002030-14.2017.8.26.0028

TJ-SP. Processo n. 1002030-14.2017.8.26.0028.

UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 05 dez. 2022.

## CAPÍTULO 13

# DA PARTICIPAÇÃO E REMUNERAÇÃO DE MENORES DE IDADE EM PROJETOS CULTURAIS E EM OBRAS AUDIOVISUAIS

DIANA GEBRIM COSTA<sup>1</sup>

### RESUMO

A participação e presença de menores de idade em programas de televisão, no teatro, em manifestações culturais, certames de beleza e em atividades formativas, esportivas e educacionais é antiga, continua sendo importante e é de interesse dos menores, dos pais e do mundo do entretenimento. O presente artigo pretende realizar uma pesquisa acerca das formas de contratação, participação e remuneração de menores de idade em projetos artísticos e culturais, em especial em obras audiovisuais.

---

<sup>1</sup> Advogada graduada pela UFOP (2003), OAB/MG 124322; Sócia da Diversidade Gestão e Desenvolvimento de Projetos e da Diana Gebrim Sociedade Individual de Advogados; Especialista em Direito de Empresa pelo IEC/PUC-MG (artigo final sobre a Mediação e a Arbitragem como Métodos de Solução de Controvérsias em matéria de Propriedade Intelectual); Especialista em Gestão Cultural pelo Centro Universitário UNA de Belo Horizonte (TCC sobre os Aspectos Jurídicos da Coprodução Internacional para o Cinema); Desde 2006 atua como assessora jurídica e gestora de projetos realizados através de leis, editais, mecanismos de incentivo e fomento públicos e privados à Cultura, direitos culturais, direitos autorais, do entretenimento, direito público, direito administrativo, direito internacional, Terceiro Setor e investimentos sociais; Experiência em mais de 150 projetos, tais como obras audiovisuais, festivais de cinema música e de artes integradas, exposições, pesquisas, publicações de livros, oficinas. Com comunidades tradicionais trabalha em especial em projetos de produção audiovisual, de formação, registros e pesquisas na área de patrimônio imaterial e de conhecimentos tradicionais, dentre outras assessorias para projetos, incluindo análise, negociação e desenvolvimento de documentos jurídicos bi e trilingues; É professora de aspectos jurídicos, financeiros, elaboração, gestão e prestação de contas de projetos artísticos, culturais e sociais, em cursos presenciais e virtuais.

**Palavras-chave:** Trabalho artístico, menor artista, menores de idade, direitos da criança, cuidado paternal, lei de proteção à criança e ao adolescente, trabalho infantil, legislação para o trabalho infantil, leis de incentivo à cultura, projetos culturais, obras audiovisuais, obras artísticas, entretenimento, remuneração, direitos autorais, direitos conexos, direitos da personalidade, leis de incentivo à cultura, licenciamento de direitos.

## INTRODUÇÃO

A presença de menores de idade em filmes, espaços de diversão, manifestações culturais, projetos artísticos, programas educativos, dentre outras formas de participação e obras artísticas e culturais é antiga, sempre foi importante, aumenta a cada ano e é de interesse dos menores, dos pais e do mundo do entretenimento. Muitas vezes é de forma esporádica e ocorre por curto espaço de tempo, outras vezes é diária ou com certa regularidade, estendendo-se por meses e anos.

Apesar de o trabalho de menores de 16 anos ser proibido, salvo na condição de aprendizes, diariamente vemos crianças em programas na TV, na internet, em atividades educativas nas escolas, museus e espaços culturais, em plataformas de disponibilização de vídeos, em comerciais na televisão e em chamadas publicitárias nas redes sociais, bem como em outras diversas formas de produção de conteúdo e comercialização de produtos, o que contribui no crescimento, aprendizado e criatividade dos menores e de seu público e fãs, que os assiste e acompanha ao longo da vida.

Há menores de idade que iniciam carreiras desde muito cedo, como atores, locutores, cantores, apresentadores, figurantes ou alunos de oficinas, que produzem conteúdo autoral, que passa a ser de forma profissional e que possuem registros em áudio e vídeo. Esse tipo de atividade requer um cuidado dos proponentes, produtores, contratantes e agências publicitárias, diante das previsões constitucionais e da legislação. Há diversas dúvidas e divergências quanto

à quanto à formalização da relação, à necessidade de obtenção de alvará no Juizado de Menores e quanto à forma de pagamento.

O presente artigo discorre acerca da participação, das formas de contratação e pagamento, do alvará judicial e tributos incidentes nos serviços, licenciamento e cessão de direitos da propriedade intelectual ou por licenciamento de direitos da personalidade de menores de idade que realizam funções artísticas em obras artísticas, participam como alunos de cursos e oficinas, fazem merchandising, dentre outras situações como menores membros de companhias de teatro e dança, dentre outras possibilidades de realização artística e cultural.

## **1 DA PARTICIPAÇÃO DE MENORES DE IDADE EM PROJETOS E EVENTOS CULTURAIS E ARTÍSTICOS E DA CONTRATAÇÃO DE MENORES DE IDADE EM OBRAS AUDIOVISUAIS**

A participação de um menor de idade em projetos culturais, realizados com recursos públicos ou privados, em especial que resultam em uma obra ou produto autoral deve seguir o mesmo procedimento dos outros prestadores de serviços e fornecedores, quanto à propriedade intelectual, direitos trabalhistas, previdenciários, sucessórios, dentre outros, com o acréscimo de um maior cuidado e proteção por se tratar de menores de idade.

Os documentos a serem assinados entre os contratantes/proprietários e os pais variam, dependendo da finalidade da participação e dos produtos resultantes. Pode ser um contrato de prestação de serviços com licenciamento de direitos autorais e de imagem e voz, quando se trata de serviços remunerados; pode ser uma autorização de uso de imagem e voz quando se trata de uma participação simples, com presença e filmagem das atividades, ou como figuração de obras audiovisuais; pode ser um termo de compromisso no caso de oficinas de áudio e vídeo, no qual são previstas questões acerca de disciplina, presença, obrigações, bem como também de

propriedade intelectual e de direito de imagem e voz, ou outros documentos a serem avaliados pela assessoria jurídica, a depender da situação e finalidade.

Quando se trata de prestação de serviços do menor de idade, como no caso de locutor de um filme de animação ou ator de um filme de ficção, a formalização da relação se dá através de contrato de prestação de serviços, e não somente uma autorização de uso de imagem e voz, por se tratar de prestação de serviços. Assim, mesmo que de caráter temporário, é uma contratação. A ANCINE orienta, em seu Manual de Prestação de Contas, que para a contratação de um menor de idade como autônomo deverá ser formulado um contrato de trabalho e autorização de uso de voz e imagem em nome da pessoa menor idade, constando a assinatura e representação dos pais.

Outro detalhe é que a legislação não proíbe que essa remuneração seja dividida em uma porcentagem relativa aos direitos autorais e conexos, outra relativa à direito de imagem e voz e outra porcentagem relativa aos serviços artísticos. Porém, entendemos ser complexa e de certa forma impossível ser avaliada e dividida completamente cada parte (direitos autorais e conexos, direito de imagem e voz e prestação de serviços), já que os 3 estão unidos na mesma ação: participar das filmagens, gravar a locução ou trilha sonora, constar sua imagem em cartaz do filme, por exemplo. Poderia inclusive haver uma tentativa de aumentar a porcentagem dos direitos autorais e conexos e do direito de imagem e voz em virtude de menor tributação, já que sobre os valores sob esse título incide somente imposto de renda, como veremos mais adiante.

Essa contratação pode ser realizada com uma pessoa física ou com uma pessoa jurídica, pois um menor de idade pode ser sócio de uma pessoa jurídica e receber valores por direitos autorais ou por prestação de serviços artísticos, desde que não seja administrador, como escreveu Júlio César Ballerini Silva em seu artigo “Menor pode ser sócio de empresas? Alguns pontos a serem observados”, publicado no site Migalhas, onde o mesmo diz que os menores po-

dem ser sócios de empresas quando emancipados, ou quando não emancipados desde que estejam representados, no caso dos menores de 16 anos, ou assistidos, no caso dos menores entre 16 e 18 anos de idade.

Assim, há pais que constituem uma pessoa jurídica, tendo os mesmos e seus filhos como sócios, para administrar e representar o menor de idade nos contratos publicitários e artísticos. No caso de menores que são fenômeno na TV e internet acontece com mais frequência de serem constituídos sob a forma de uma pessoa jurídica, porém no caso de obras audiovisuais resultantes de projetos culturais realizados com recursos incentivados, que possuem um prazo determinado, muitas vezes curtos (uma diária, uma semana no total, uma semana por mês durante 3 meses, uma semana a cada 2 meses durante 1 ano, por exemplo), que lidam com menores não profissionais, geralmente a contratação é feita através das pessoas físicas de seus representantes legais, tema que trataremos com mais detalhes no capítulo acerca do pagamento da remuneração por serviços e por licenciamento de direitos autorais.

Quando se trata da participação desses menores como alunos de oficinas ou membros de companhias de circo, teatro e ballet, por exemplo, pode haver a previsão de pagamento de bolsa para o aluno menor durante alguns meses ou durante o ano todo, quando projetos contínuos, como os de manutenção de grupos artísticos e laboratórios. Nesse caso, mesmo tendo uma constância, não é serviço, e esse recurso recebido não é tributável, por ser bolsa de estudos e participação, mas deve ser feito com todo cuidado e com uma assessoria contábil.

Diante disso, temos que no caso de um menor de idade que participe de uma obra audiovisual ou de cursos e oficinas de arte e cultura, a autorização ou contratação é feita através de seus representantes legais, podendo ser sob a forma gratuita ou remunerada, a depender de cada caso em específico. Importante também recordar que os documentos atuais deverão garantir a proteção de dados do menor, na forma da Lei 13.709/18 (Lei Geral de Proteção de

Dados), devendo adotar medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais desses menores.

## **2 DO ALVARÁ JUDICIAL PARA PARTICIPAÇÃO E TRABALHO DE MENOR DE IDADE EM ESPAÇOS DE DIVERSÃO, CERTAMES DE BELEZA E OBRAS ARTÍSTICAS E CULTURAIS**

O trabalho do menor de idade é tratado no Brasil desde a Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-Lei nº 5.452/43. Seu art. 405 dispõe que ao menor não será permitido o trabalho em locais e serviços perigosos ou insalubres e em locais ou serviços prejudiciais à sua moralidade. O parágrafo 2º deste mesmo artigo acrescenta que o trabalho exercido nas ruas, praças e outros logradouros dependerá de prévia autorização do Juiz de Menores, ao qual cabe verificar se a ocupação é indispensável à sua própria subsistência ou à de seus pais, avós ou irmãos e se dessa ocupação não poderá advir prejuízo à sua formação moral.

No mesmo art. 405, em seu parágrafo 3º, são enumeradas as situações consideradas como prejudiciais à moralidade do menor, como o serviço prestado de qualquer modo, em teatros de revista, cinemas, boates, cassinos, cabarés, dancings e estabelecimentos análogos, o serviço realizado em empresas circenses, em funções de acróbata, saltimbanco, ginasta e outras semelhantes, os serviços de produção, composição, entrega ou venda de escritos, impressos, cartazes, desenhos, gravuras, pinturas, emblemas, imagens e quaisquer outros objetos que possam, a juízo da autoridade competente, prejudicar sua formação moral, e os serviços consistentes na venda, a varejo, de bebidas alcoólicas.

Em seguida, no art. 406 abre a exceção, dizendo que, o Juiz de Menores poderá autorizar ao menor os trabalhos mencionados acima, desde que a representação tenha finalidade educativa ou a peça de que participe não seja prejudicial à sua formação moral, e desde que se certifique ser a ocupação do menor indispensável à própria

subsistência ou à de seus pais, avós ou irmãos e, ainda, desde que não advenha nenhum prejuízo à sua formação moral.

No art. 407 está disposto que, caso seja verificado pela autoridade competente que o trabalho executado pelo menor é prejudicial à sua saúde, ao seu desenvolvimento físico ou a sua moralidade, poderá ela obrigá-lo a abandonar o serviço, devendo a respectiva empresa, quando for o caso, proporcionar ao menor todas as facilidades para mudar de funções. Em diversos outros artigos da mesma lei, é tratado o tema do trabalho do menor, com relação à extinção do contrato, à segurança do trabalho, a fim de se garantir a saúde e o repouso do menor de idade.

O assunto foi matéria na Convenção n° 138 da 58ª Reunião da Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, OIT, denominada Convenção sobre Idade Mínima, ocorrida em 1973 em Genebra, na Suíça, convocada pelo Conselho de Administração da Secretaria Internacional do Trabalho, com a finalidade de adotar diversas proposições relativas à idade mínima para admissão a emprego, bem como para tratar da necessidade de se adotar um instrumento geral sobre essa matéria que substituísse gradualmente os instrumentos daquela época, aplicáveis a limitados setores econômicos, com vistas à completa abolição do trabalho infantil e também com a finalidade de que essas proposições se revestissem da forma de uma convenção internacional para cumprimento de todos os países signatários.

A Convenção foi ratificada no Brasil através do Decreto Legislativo n° 179 de 1999. Os três primeiros artigos da Convenção estão relacionados aos compromissos dos governos dentro da política e legislação interna de cada país. O Artigo 1° prevê que todo Estado-membro no qual vigore esta Convenção compromete-se a seguir uma política nacional que assegure a efetiva abolição do trabalho infantil e eleve, progressivamente, a idade mínima de admissão a emprego ou trabalho a um nível adequado ao pleno desenvolvimento físico e mental do jovem.

O Artigo 2º dispõe que todo Estado-membro que ratificar a Convenção especificará, através de uma declaração anexa à sua ratificação, uma idade mínima para admissão a emprego ou trabalho em seu território, e em meios de transporte registrados em seu território, ressalvado o disposto nos artigos seguintes, arts. 4º a 8º da Convenção, os quais dizem que nenhuma pessoa com idade inferior a essa idade será admitida a emprego ou trabalho em qualquer ocupação. Consta inclusive no art. 2º, inciso 2, que todo Estado-membro que ratificar a Convenção poderá posteriormente notificar o Diretor Geral da Secretaria Internacional do Trabalho, através de uma declaração posterior, que estabelece uma idade mínima superior à anteriormente definida.

O artigo 2º prevê ainda que a idade mínima fixada, nos termos do parágrafo 1º, não será inferior à idade de conclusão da escolaridade compulsória ou, em qualquer hipótese, não inferior a 15 anos. Porém, dispõe que o Estado-membro cuja economia e condições de ensino não estiverem suficientemente desenvolvidas, poderá, após consulta com as organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, se existirem, definir, inicialmente, uma idade mínima de 14 anos. Ainda neste artigo, é declarado que todo Estado-membro que definir uma idade mínima de 14 anos, de conformidade com o disposto no parágrafo anterior, incluirá em seus relatórios a serem apresentados sobre a aplicação da Convenção, nos termos do art. 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, OIT, uma declaração de que são subsistentes os motivos dessa medida, ou de que renuncia ao direito de se valer da disposição em questão a partir de uma determinada data.

O art. 3º da Convenção estipula que não será inferior a 18 anos a idade mínima para admissão a qualquer tipo de emprego ou trabalho que, por sua natureza ou circunstância em que é executado, possa prejudicar a saúde, a segurança e a moral do jovem. Ademais, acrescenta que serão definidas por lei ou regulamentos nacionais ou pela autoridade competente, após consulta com as organizações

de empregadores e de trabalhadores interessadas, se existirem, as categorias de emprego ou trabalho às quais se aplica o artigo.

A Convenção também diz que a lei ou regulamentos nacionais ou a autoridade competente poderão, após consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, se existirem, autorizar emprego ou trabalho a partir da idade de 16 anos, desde que estejam plenamente protegidas a saúde, a segurança e a moral dos jovens envolvidos e lhes seja proporcionada instrução ou formação adequada e específica no setor da atividade pertinente. Seu art. 8º trata da exceção, quando flexibiliza a idade mínima para o início do trabalho infantil, quando diz que a autoridade competente, após consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores concernentes, se as houver, poderá, mediante licenças concedidas em casos individuais, permitir exceções para a proibição de emprego ou trabalho provida constante na Convenção, para finalidades como a participação em representações artísticas. O item 1 do artigo dispõe que as licenças de natureza artística limitarão o número de horas de duração do emprego ou trabalho e estabelecerão as condições em que é permitido.

A Constituição Federal do Brasil também tratou da matéria, vedando o trabalho infantil, no art. 7º, XXXIII, relativos aos direitos trabalhistas, quando diz que é proibido o trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.

Temos também, em outro momento, no art. 227, disposto que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Acrescenta ainda em seu em seu parágrafo 8º que a lei estabelecerá o estatuto da juventude, destinado a regular os direitos dos jovens

e o plano nacional de juventude, de duração decenal, visando à articulação das várias esferas do poder público para a execução de políticas públicas.

Assim chegamos ao Estatuto da Criança e do Adolescente, ECA, Lei 8.069/90, a lei que trata da proteção integral da criança, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e do adolescente, aquela entre doze e dezoito anos de idade. Dispõe seu art. 8º que a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata a lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Seu parágrafo único acrescenta que os direitos enunciados no Estatuto aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem.

Em seu texto consta acerca do alvará judicial. O Alvará é uma autorização de entrada, permanência e participação de crianças e adolescentes em estabelecimentos, eventos, festas ou espetáculos públicos. O art. 146, por exemplo, dispõe que a autoridade referida na Lei é o Juiz da Infância e da Juventude, ou o juiz que exerce essa função, na forma da lei de organização judiciária local, e o art. 147 diz que a competência será determinada pelo domicílio dos pais ou responsável ou pelo lugar onde se encontre a criança ou adolescente.

A art. 149 dispõe que à falta dos pais ou responsável, compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhado dos pais ou responsável, em estádio, ginásio e campo desportivo, em bailes ou promoções dançantes, em boate ou congêneres, em casa que explore comercialmente diversões ele-

trônicas, em estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão, e também a participação de criança e adolescente em espetáculos públicos e seus ensaios e certames de beleza.

Assim, conforme está previsto no ECA, a autoridade judiciária deverá disciplinar, através de portaria, ou autorizar mediante alvará a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhado dos pais ou responsável, em estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão.

Sobre ao número de horas diárias e tempo de participação semanal e mensal, tendo-se em vista que o menor de 14 é proibido de trabalhar, até mesmo na condição de aprendiz, conforme está disposto no Art. 7º da Constituição Federal, não temos previsão no ECA e nem na Lei 6533/78, modificada pelo Decreto 95971/88, a chamada Lei dos Artistas e Técnicos, acerca do assunto.

A Vara Cível da Infância e da Juventude da Comarca de Belo Horizonte, Estado de Minas Gerais, tratou do assunto na Portaria 002/2008, a fim de disciplinar o procedimento para requerimento de autorização judicial para entrada e permanência de crianças e adolescentes em locais e estabelecimentos, para participação de crianças e adolescentes em atividades esportivas, espetáculos e certames de beleza e para veiculação de imagem de crianças e adolescentes, tema que trataremos no capítulo seguinte.

Nesta Portaria consta que a criança com idade inferior a 10 (dez) anos de idade somente poderá ingressar e permanecer em salas de cinemas e teatros se estiver acompanhada por seus pais ou por outro responsável legal, desde que o conteúdo não seja classificado como impróprio para menores de 18 (dezoito) anos. Com idade entre 10 (dez) e 12 (doze) anos incompletos poderão, em situações específicas previstas na portaria, ingressar e permanecer desacompanhados de seus pais ou responsável legal. E também na Portaria consta que o adolescente será permitido o ingresso e permanência destes em salas de cinema desacompanhados ou sem autorização, quando a classificação indicativa da obra estiver adequada a sua faixa etária.

Quaisquer que seja a situação, para a contratação e solicitação de autorização de um menor de idade, deve-se levar em consideração algumas especificidades para a avaliação da situação em concreto, como a idade do menor, sua saúde física, psicológica e emocional, a natureza e o conteúdo do evento, da cena, do espetáculo, a alimentação (restrições alimentares, alergias), a presença de um responsável, sejam seus genitores ou parentes maiores de idade, o tempo mínimo descanso, se estará em período escolar durante as gravações ou oficinas, o tipo de frequência habitual ao local, as peculiaridades dos locais de realização das atividades, como instalações adequadas, o transporte e outros itens de segurança e a adequação do ambiente à eventual participação ou frequência de crianças e adolescentes.

Segundo a Portaria 002/2008, no art. 3º, o alvará pode ser concedido para um evento específico ou para diversos eventos de mesmas características e com certa continuidade e valerá somente para os eventos indicados, ele é proferido por sentença e o documento denominado “alvará judicial”, e sempre será solicitada a manifestação do Ministério Público, salvo no caso de solicitação de urgência, conforme disposto na Portaria.

No caso de ser necessária a autorização judicial, mesmo que os responsáveis pelo evento ou estabelecimento comercial atendam a todas as restrições de caráter geral previstos nos instrumentos normativos baixados pela Justiça da Infância e da Juventude, constatada a entrada e permanência de criança ou adolescente sem alvará judicial, implicará na ocorrência de infração administrativa, conforme previsto na Portaria 002/2008.

Desta forma, percebemos que temos que conhecer as disposições constitucionais, a legislação trabalhista, as estipulações dos órgãos internacionais, dos quais o Brasil é signatário de tratados, o ECA e a legislação municipal para compreendermos e atendermos ao necessário para a participação de um menor de idade nos projetos, produtos culturais e obras autorais.

### **3 DA PORTARIA 002/2008, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, TJMG, E OUTRAS NORMAS SIMILARES**

A Portaria 002/2008 é uma portaria publicada pelo Juiz de Direito da Vara Cível da Infância e da Juventude da Comarca de Belo Horizonte, que disciplina o procedimento para requerimento de autorização judicial para entrada e permanência de crianças e adolescentes em locais e estabelecimentos, para participação de crianças e adolescentes em atividades esportivas, espetáculos e certames de beleza e para veiculação de imagem de crianças e adolescentes.

Em seu início, explica sobre a sua necessidade, levantando o crescente aumento dos pedidos de autorização judicial para entrada e permanência de criança e adolescente, desacompanhado dos pais ou responsável, em campos desportivos, promoções dançantes, casas noturnas, casas de diversões eletrônicas e estúdios, além de apresentações públicas e eventos em geral, para participação em espetáculos públicos e certames de beleza, assim como para veiculação de imagem de criança e adolescente na mídia impressa e eletrônica.

A Portaria também levanta também a necessidade de disciplinar de modo uniforme o procedimento judicial para o requerimento da autorização judicial, especificando os requisitos do pedido, indicando os documentos que devem acompanhar o pedido e fixando prazos e outras condições gerais para sua apreciação. Ademais, esclarece que, é tratado neste documento o assunto “a autorização de entrada, permanência e participação de crianças e adolescentes nos estabelecimentos, eventos, festas ou espetáculos públicos”, porém não é tema da Portaria 002/2008, o alvará de funcionamento de um espaço/empresa ou realização de eventos, festas e espetáculos públicos.

Menciona a Portaria que mesmo que o produtor cumpra os requisitos necessários para a entrada e permanência do menor, caso não seja solicitada autorização, quando cabível, ocorre infração ad-

ministrativa por parte do produtor. Em contraponto, também prevê que, caso decorridos 90 (noventa) dias da data do ajuizamento do pedido de autorização judicial e, comprovada que a demora não se deu por culpa do requerente, este não poderá ser responsabilizado pela falta do alvará judicial, embora possa ser responsabilizado pelo descumprimento de restrições de caráter geral, previstas na lei e nos instrumentos normativos baixados pela Justiça da Infância e da Juventude.

Explica o documento que cada alvará deverá ter um objeto, ou seja, não é possível que um produtor solicite alvará para as produções em geral e menciona também acerca da desnecessidade de representação de advogado, porém o pedido direto poderá ser complicado de ser concedido, em virtude do sistema do judiciário e manifestação do Ministério Pública. E determina o prazo mínimo de 30 dias de antecedência do pedido e que a autorização, que terá validade específica para o meio ou os meios de veiculação expressamente descritos no pedido, possui o prazo de um ano e que pode ser renovada por uma vez o prazo originalmente solicitado.

Chegamos aos principais artigos da Portaria 002/2008 da matéria que tratamos:

Art. 38 – Dispensa-se a autorização judicial para a participação de criança ou adolescente em:

1. desfiles carnavalescos em alas ou blocos infantis ou juvenis, desde que autorizado o desfile por pelo menos um dos pais ou responsável legal, por documento escrito;
2. procissões ou outros espetáculos de natureza religiosa, desde que autorizado o desfile por pelo menos um dos pais ou responsável legal;
3. desfiles cívicos ou espetáculos promovidos pela direção de entidades de ensino.

Parágrafo único. É dispensada a autorização judicial para participação de crianças e/ou adolescente em esportes radicais, automobilismo, motociclismo, kart, equitação, patina-

ção, artes marciais e outras atividades, similares ou não, que possam envolver risco, quando autorizada a participação por pelo menos um dos pais ou pelo responsável, por documento escrito, com firma reconhecida, desde que as atividades sejam realizadas dentro das normas de segurança da respectiva modalidade desportiva.

Art. 39 - É dispensada a autorização judicial para participação de crianças e/ou adolescente em espetáculos públicos e em certames de beleza, assim como para veiculação de imagem de criança e/ou adolescente, quando autorizadas por ambos os pais ou responsável, por documento escrito, com firma reconhecida, desde que as imagens não apresentem a criança ou adolescente em situação vexatória e desde que não apresentem conteúdo pornográfico, obsceno ou qualificado como impróprio para crianças e adolescentes.

Parágrafo único. Também será dispensada autorização judicial no caso de veiculação de imagens de crianças e adolescentes em locais públicos, em tomadas onde não haja a identificação individual da criança ou do adolescente.

Segundo as cláusulas mencionadas, é dispensado o alvará para veiculação da imagem e voz do menor de idade, quando a autorização é assinada por ambos os pais com firma reconhecida. Porém, o art. 39 da Portaria não menciona contrato ou outro documento jurídico, o artigo dispõe que está dispensado o alvará para a participação de certame e para o uso da sua imagem e voz, caso seja obtida a autorização de ambos os pais com firma reconhecida. Sendo assim, está dispensado o alvará somente se for uma participação mais simples na qual o documento necessário é somente a autorização de uso de imagem e voz, ou quando se trata de contrato ou outras situações continuadas ou prolongadas no tempo haveria necessidade de solicitação do alvará judicial? Tal disposição exige os proponentes de solicitarem o alvará para esses casos que são de trabalho, mesmo que sem remuneração? Essa é uma questão que

levantamos, se os órgãos de fomento eximem da exigência, já que não está claro com relação a serviços.

Mencionamos anteriormente que no Manual de Prestação de Contas da ANCINE (ANCINE, 2023) está disposto que o trabalho artístico prestado por pessoa menor de idade depende de autorização de autoridade judiciária competente, no caso o Juiz da Infância e da Juventude ou Juiz do Trabalho (esta última já sabemos que não é mais a competente diante da ADI 5326 do STF de 2018), mediante alvará, para que a autoridade analise as condições de trabalho e a garantia da saúde física e mental do menor de idade e assim permita o trabalho.

A Portaria 002/2008 menciona “veiculação de imagem de criança e/ou adolescente”, conforme vimos no art. 39 anteriormente mencionado, enquanto a Agência Nacional de Cinema discorre acerca de “contrato”, por se tratar de prestação de serviços ao projeto, ou seja, talvez a exceção do art. 39 da Portaria 002/2008 não abarque o trabalho do menor de idade em obras audiovisuais quando são assinados contratos? Teria tido o legislador de Minas Gerais, incluído o contrato ou qualquer outro documento jurídico assinado com menores de idade, como um termo de compromisso, por exemplo, dentro da terminologia “veiculação de imagem de criança e/ou adolescente” dos itens 1. e 2. mencionados anteriormente?

No nosso entendimento parece que sim, pois mesmo fora da disciplina na Portaria 002/2008, em escolas de ensino e escolas de artes, onde há apresentação e filmagem de festas e eventos, como festas juninas, apresentações de ballet, piano, flauta, dentre outros instrumentos musicais e tipos artísticos, e também quando o menor é esportista e viaja competindo com periodicidade semelhante, não é obrigatório o pedido de alvará, a não ser do espaço na qual a participação ocorre (alvará de funcionamento), e são ocasiões nas quais as crianças ensaiam e dispõem de tempo e dedicação durante dias, meses, semanas e anos.

Foi feita uma consulta na Coordenação de Prestação de Contas da ANCINE quanto à Portaria 002/2008, se poderia ser aplicada às contratações em projetos da ANCINE, e englobado ao estado de Minas Gerais, e a resposta foi de que quando da análise da prestação de contas a Coordenação analisará o caso e a legislação pertinente. Porém, a Coordenação não poderia emitir parecer ou resposta conclusiva naquele momento.

Em um projeto de cliente que resulta em obra audiovisual, foi solicitado alvará na Comarca de Belo Horizonte, mesmo as partes tendo conhecimento da Portaria 002/2008, pois havia também atividades em cidades vizinhas, então a fim de se concentrar em uma comarca somente, optamos por solicitar na capital mineira. A tramitação deste pedido de alvará no Juizado da Infância e Juventude de Belo Horizonte levou 6 meses até a publicação da sentença e emissão dos alvarás, e com isso entendemos que a intenção é realmente que se faça uso das exceções dos arts. 38 e 39 da Portaria 002/2008, diante da quantidade e tempo para resposta dos pedidos.

No caso em questão, a participação dos menores foi após os 6 meses da solicitação, mas caso tivessem ocorrido antes, estaríamos cobertos diante do disposto na Portaria 002/2008, anteriormente mencionado que decorridos 90 dias do pedido, caso o alvará não seja expedido, fica autorizado a realizar o evento, sempre cumprindo as medidas como se alvará tivesse.

Os demais projetos de clientes em Belo Horizonte que envolveram menores têm seguido a disposição do art. 39 da Portaria 002/2008, porém ainda não sabemos como será a análise do órgão, apresentaremos a legislação local. Foi feito contato por telefone com uma Comissária da Vara da Infância e Juventude do TJ/MG e a mesma confirmou que no caso de filmes, pode-se obter a autorização com firma reconhecida por ambos os pais. Foi feita também a pergunta a um colega proprietário de agência de publicidade, o mesmo informou que só solicitam a autorização de uso de imagem e voz para as propagandas, inclusive eleitorais, que não solicitam o alvará no juizado especial, e tampouco solicitam reconheci-

to de firma. Com a lei de desburocratização, Lei nº 13.726/2018, faz bastante sentido a desnecessidade hoje do reconhecimento de firma, assim, tem-se solicitado os documentos das pessoas dos signatários (e do menor) para fins de comprovação da veracidade da assinatura, que é a finalidade do timbrado cartorário.

Acrescentamos que em Belo Horizonte, há também a Portaria nº 003/2009, que trata da dispensa a representação por advogado ou assistência por Defensor Público, no procedimento para requerimento de autorização judicial para entrada e permanência de crianças e adolescentes em locais e estabelecimentos, para participação de crianças e adolescentes em atividades esportivas, espetáculos e certames de beleza e para veiculação de imagem de crianças e adolescentes. Porém, entendemos ser bastante complicado ser realizado sem a representação jurídica, diante de tantos documentos jurídicos e informações legais e estruturais a serem informadas, inclusive atendimento de diligências processuais.

Também em Belo Horizonte, existe a Portaria nº 2/VCI-JBH/2017 que dispõe sobre a entrada e a permanência de crianças e de adolescentes em salas de exibição cinematográfica e em teatros. Além dela, também existe a Portaria nº 003/2012 na comarca de Belo Horizonte, que disciplina a entrada e permanência de crianças e adolescentes em casas que exploram diversões eletrônicas e o acesso a obras audiovisuais em vídeo locadores e congêneres, assim como a fiscalização destes estabelecimentos.

Por último, também há em Belo Horizonte a Portaria nº 2/2013, que disciplina a entrada e permanência de crianças e adolescentes em estádios, ginásios e campos desportivos, assim como a participação em eventos esportivos e torcidas organizadas. Nela consta que não é necessária a autorização judicial em favor dos estádios, ginásios ou campos desportivos, para os fins de acesso ou a entrada ou permanência de crianças ou adolescentes, mas que não obstante a desnecessidade de autorização judicial para entrada e permanência de crianças e adolescentes, estes somente poderão frequentar os estádios, ginásios e campos desportivos que tenham o

alvará de funcionamento da Prefeitura Municipal e que atendam aos requisitos de segurança previstos no Estatuto do Torcedor, Lei nº 10.6771, de 15 de maio de 2003, hoje revogada pela Lei Geral do Esporte, Lei 14597/2023.

Como sanções em caso de ausência de alvará, quando obrigatório, a Portaria 002/2008, diz que implicará na imposição de pena de multa de 03 (três) a 20 (vinte) salários-mínimos, aplicando-se a multa em dobro no caso de reincidência (art. 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente), sem prejuízo de outras sanções de ordem administrativa ou penal. O parágrafo único acrescenta que na hipótese de reincidência, poderá ser determinado o fechamento do estabelecimento por até 15 (quinze) dias.

Entendemos que o prazo de antecedência necessário para o ajuizamento e obtenção da sentença é demasiado longo e que assim, deveria constar na legislação a exceção, como disposto no art. 39 da Portaria 002/2008. Isso porque os prazos de execução de um projeto cultural, em especial um longa-metragem de ficção, são de 18 meses em média, alguns editais são de 20 meses, como a Lei Complementar 195/2022, Lei Paulo Gustavo, ou 24 ou 36 meses para o caso de animação pelo Fundo Setorial do Audiovisual ou Lei do Audiovisual, Lei 8685/1993, prazo esse bastante apertado para todas as demandas e necessidades da produção.

Caso seja necessário o pedido de alvará do menor de idade, o projeto precisará de iniciar com a seleção dos menores e assim providenciar o pedido do alvará o que é complicado porque existe o desenvolvimento do projeto, o roteiro, o planejamento da produção, o agendamento da equipe, a realização das filmagens, a concepção da direção de arte, do figurino, do elenco, que não acontecem de forma rápida, muitas vezes levam um ano. O casting de atores acontece já bem próximo às filmagens, na maioria dos casos, já que as características e escolhas do Diretor, por exemplo, vem ao longo das decisões artísticas e técnicas tomadas, acompanhada da previsão orçamentária, impedimento sempre constante que limita viagens, cachês cobrados e disponibilidade.

A ausência de necessidade de alvará não exime ao proponente e realizador do projeto e da obra de atender ao requerido em portarias locais e na legislação nacional, como as condições que serão dadas ao menor, cuidado com a saúde física e emocional, o transporte, a continuidade dos estudos, e demais necessidades da criança ou adolescente.

Se tratarmos da participação de menores por algumas horas, aparições muito rápidas, mais ainda fica bem complexo ou até impossível de se solicitar um alvará para uma cena. E diante disso o que é mais importante: obter-se o alvará ou permitir a presença do menor, ao lado ou acompanhados de seus genitores, em obras que vão ser benéficas para todos eles e que não traz qualquer risco para o menor. Há casos em que a cena com a criança, como em um filme documentário, não é prevista com antecedência, ela pode surgir na semana anterior ou até no dia, e assim, deixar de fazer a cena diante disso ou ter que solicitar um alvará posterior, não nos parece algo que os tribunais gostariam, já que aumenta ainda mais o número de demandas e processos.

A competência para a concessão do alvará é da Justiça Comum (Estadual), e não a Justiça do Trabalho, conforme ratificado pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 5326 em 2018. Deverão ser observados os princípios do ECA, as peculiaridades e instalações locais, a frequência do menor, a adequação do ambiente e a natureza da cena ou espetáculo. Além disso, o solicitante deve demonstrar que a atividade não coloca em risco e que será preservada a integridade, saúde física e mental do menor, que as atividades não prejudicarão a frequência escolar e que a remuneração e o pagamento serão revertidos à criança/adolescente (Art. 4º e Art. 17 do ECA).

Para fins do pedido, os documentos exigidos podem variar conforme a localidade das filmagens e a competência da autoridade judiciária. Em caso de shows e eventos são necessárias informações sobre as pessoas responsáveis pela segurança, pelo bar e pela venda de bebidas alcólicas, deve ser obtido alvará da prefeitura para

a realização do evento, caso seja em local sem licença permanente, e o comunicado à polícia militar, quando realizado em ambiente aberto.

A Portaria 002/2008 dispõe que devem ser apresentados documentos em dois momentos, diante da modalidade do pedido, se é de caráter prolongado ou se é de caráter personalíssimo, cuja listagem consta no art. 19. A depender da comarca ou da vara, o juiz pode solicitar outros documentos, como atestado médico, certificado de matrícula, conta bancária em nome do menor, cartão de vacina, certidões negativas da empresa e roteiro de filmagem, o que talvez seja indicado até já enviar a fim de evitar-se diligências.

Com relação aos demais municípios e comarcas do estado de Minas Gerais, em uma experiência de outro projeto de obra audiovisual com filmagens na Comarca de Cataguases, foi feito o contato com o Juiz da Infância e Juventude e recebida uma resposta que o mesmo gostaria de ver sobre o filme e cronograma, que não havia necessidade de solicitação do alvará. Com relação aos demais municípios e comarcas do estado do Brasil, damos como exemplo a cidade de São Paulo, na qual existe a Portaria 39/2015 da Vara da Infância e da Juventude, e no Rio de Janeiro existe a Portaria 02/2015 da 2ª Vara da Infância, Juventude e Idoso da Comarca da Capital.

Verificamos também como o tema é tratado nos Estados Unidos. No site do Departamento de Trabalho do governo americano consta que 34 dos 50 estados americanos regularam o trabalho infantil no entretenimento e 27 dos 50 estados exigem também uma permissão do estado para o trabalho infantil, que variam de regras de acordo com a idade, ou se é em formato mais simples, e também há estados em que a solicitação é via judicial, outros que é no Ministério do Trabalho (Estados Unidos, Department of Labor, 2023).

#### **4 DO PAGAMENTO DE MENORES DE IDADE E DOS TRIBUTOS INCIDENTES NA REMUNERAÇÃO PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E POR LICENCIAMENTOS DA PROPRIEDADE INTELECTUAL E DE DIREITOS DA PERSONALIDADE**

Em paralelo ao alvará, temos outra questão que é o pagamento do menor de idade quando ele participa como ator, locutor, figurante, dentre outras prestações de serviços às obras audiovisuais. Mencionamos acerca da possibilidade de constituição de uma sociedade do menor junto com seus pais, na forma pessoa jurídica, e também quanto ao pagamento pessoa física, que é a forma mais comum no cenário que participo, tanto porque muitas vezes os pais são profissionais autônomos e outras a representante não trabalha (mães, principalmente).

Uma das formas conhecidas de pagamento de pessoa física, em especial do menor de idade, é através de recibo de pagamento de direito de imagem e voz, que é seguido da mesma forma para o pagamento de direitos de exibição de filmes e dos direitos autorais de adaptação de obra e dos direitos musicais, por exemplo. Sobre esses valores recebidos a título de direitos autorais e de imagem e voz, incide somente imposto de renda, cuja alíquota segue a tabela progressiva anual estipulada pela Receita Federal. Não incide o Imposto Nacional da Seguridade Social, INSS, e nem Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, ISSQN, pois não se trata de serviços e sim de direitos da propriedade intelectual.

Ocorre que a participação do menor como ator e locutor implica é uma prestação de serviços e implica também em licenciamento de Direitos da Propriedade Intelectual e de Direitos da Personalidade, e não somente de direitos de imagem e voz. O Manual de Prestação de Contas da ANCINE tem, disposto que é o RPA o documento fiscal hábil para o pagamento de menor de idade, e diz ainda que a proponente tem a responsabilidade de efetuar o recolhimento dos tributos incidentes, conforme legislação vigente. Todos esses docu-

mentos devem ser anexados e digitalizados juntamente do alvará expedido pelo juiz competente, para fins de prestação de contas.

Os impostos incidentes em um RPA são o ISSQN (podendo o prestador ter a inscrição como autônomo e pagar), INSS e IRRF, de acordo com a tabela progressiva da Receita Federal. Ocorre que é proibido ao menor de 16 anos trabalhar e com isso, o mesmo não pode ser segurado do INSS, nem mesmo facultativo, nos termos da Lei 8213/1991 e do Decreto 3048/99. Assim, o menor não possui PIS, ou seja, o INSS, que lhe garante todos os direitos trabalhistas, em especial a aposentadoria por tempo de serviços, auxílio doença, dentre outros benefícios.

Desta forma, pelo fato de não ser permitido trabalhar, existe a questão se é devido o pagamento do INSS sobre o valor da remuneração do menor de idade por ser feito o documento fiscal em nome de um dos responsáveis legais, que no caso são maiores de idade e estão aptos a contribuir com todos os encargos sociais cabíveis na modalidade. Nos projetos que trabalhei, houve clientes que optaram por recolher também o INSS e outros que optaram por não recolher o tributo previdenciário pelos motivos apresentados.

Para que o pagamento do menor seja a título de bolsa, temos duas situações nos projetos culturais: os grupos artísticos, como mencionado acerca das companhias e grupos artísticos compostos por menores de idade, como Ballets Jovens, e estagiários de OSCs e em projetos cujo resultado são obras audiovisuais em funções como de produção, pesquisa e edição de filmes (estudantes do curso de cinema, antropologia ou comunicação social, por exemplo). Em ambos os casos os “bolsistas” se enquadram em duas condições hoje no Brasil, como estágio ou menor aprendiz.

No caso de bolsista cadastrado como menor aprendiz, existe a necessidade de reconhecer o vínculo, na carteira de trabalho e sendo cadastrado como estagiário existe a necessidade de haver um vínculo com uma instituição de ensino que intermedia/represente tal estágio (que possui suas regras de avaliação e prorrogação),

como por exemplo, o Centro de Integração Empresa e Escola, CIEE, o Centro de Diretores e Lojistas, CDL, a Assembleia Legislativa, ou com o Tribunal de Justiça, dentre outras possibilidades.

Independente de ser o estágio ou vínculo como menor aprendiz, tanto entidades de finalidade não econômica (associações e fundações), quanto jurídica com finalidade econômica (empresas) podem realizá-lo, e em ambos os casos não há incidência de impostos, porém deverá ser feita a contabilidade e emissão dos recibos pela contabilidade da pessoa jurídica. Lembramos também com relação à idade mínima para menores aprendiz que é de 14 anos, conforme art. 403 da Lei 10.097/2000 e de estagiário que é de 16 anos, não tendo idade máxima no segundo caso e sendo ele destinado à educandos que estejam frequentando o ensino regular em instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e dos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos, conforme ditado no art. 1º da Lei 11.788/2008.

Quanto à conta bancária, a Portaria 002/2008 silencia, e a ANCINE dispõe que deve ser depositado na conta do menor. Com frequência os pais solicitam que a conta seja em nome de um dos genitores, justificando que a pensão e outros benefícios governamentais são depositados nessas contas próprias. Levando a questão para o fato de que é quando é feito um RPA em nome dos pais, com recolhimento de ISSQN e imposto de renda, tal remuneração deveria ser depositada na conta-corrente do representante legal do menor de idade, ora beneficiário e emitente do RPA, já que o vínculo direto e trabalhista acaba sendo com o genitor, mas seguimos a orientação da ANCINE. De toda forma, mesmo que seja na conta do menor, não há na legislação previsão de que uma porcentagem seja guardada até que o menor atinja 18 anos, como temos na legislação americana, cuja legislação teve avanços em dois estados para o caso de menores influenciadores (ESTADOS UNIDOS, 2024).

Diante do acima discorrido, temos que não há direcionamento claro da Receita Federal, nem do Ministério do Trabalho e dos

órgãos de fomento quanto aos tributos incidentes no pagamento de um menor de idade, feito através da pessoa física de um de seus representantes legais. A ANCINE, por exemplo, atribui ao proponente, e consultorias porventura a serem consultadas pelo mesmo, quanto à pesquisa e decisões quanto ao pagamento de impostos e tipos de documentos fiscais a serem formalizados.

## CONCLUSÃO

A proteção da criança está prevista na Constituição Federal, na legislação federal e em portarias locais das cidades brasileiras de maior porte ao tratar do trabalho e entrada de menores de idade em eventos, casas de diversões e espetáculos. Temos que o menor é proibido de trabalhar, salvo na condição de aprendiz, diante da proteção para o seu desenvolvimento sadio nas diversas esferas, desde o direito e cuidado com a saúde, cultura, educação e lazer, por exemplo.

Ocorre que, a participação em obras artísticas, publicitárias e a presença em eventos de menores de idade é algo comum na televisão e em outras mídias. Os conteúdos produzidos multiplicam-se a cada dia, com maior acesso à internet e com a utilização das diversas formas de mídia e comunicação entre as pessoas. Assim, há interesse da sociedade em conteúdo para todas as idades, e assim, a necessidade que estejam presentes tais menores.

De acordo com a legislação federal, através do ECA, o trabalho do menor deve ser autorizado mediante a concessão de alvará para participação e presença de menores de idade, devendo os municípios legislar acerca do assunto, através de portarias. Belo Horizonte, São Paulo e Rio de Janeiro são cidades que possuem, mas ainda assim, suscitam dúvidas quanto ao formato, já que no caso de prestação de serviços em obras audiovisuais, por exemplo, se trata de contrato e não de somente autorização de uso de imagem e voz, como está disposto na Portaria 002/2008 do TJMG.

Essa insegurança leva os clientes a optarem de 2 formas: seguimos a Portaria 002/2008, quando os serviços são na cidade de Belo Horizonte, e é necessário a solicitação de alvará quando em outros municípios. Porém, o tempo de análise e retorno necessário para caso de judicialização do pedido, visto que o pedido é feito na Justiça Estadual (Comum), atribula mais ainda um cronograma que já é pouco, o que levaria a produção a iniciar o processo já nos primeiros meses, mas nem sempre as decisões artísticas, de locação no país, ou outros detalhes da produção, não estão definidos.

Lembramos também que o número de obras audiovisuais, incluindo séries e filmes em todas as metragens, só aumenta a cada ano, e com isso, caso todas as produtoras proponentes e agências publicitárias tenha que solicitar alvarás para a filmagem com os menores de idade, será bastante trabalhoso para um judiciário que já tem demandas imensas. A produção precisaria de contar com pelo menos um ano somente para essa demanda de autorização, há filmes que possuem diversos locutores e atores, que podem mudar ao longo da produção, se isso ocorrer será um novo alvará a ser solicitado.

Apontamos também algumas dificuldades, como reconhecimento de firma da assinatura de ambos os pais. A situação da mãe solo, por não ter ou não querer contato com o pai genitor, também do pai presidiário, ou do pai distante é frequente, e leva até ao nervosismo da mãe quando falamos em necessidade de fazer contato com o pai, já que a legislação fala em assinatura de ambos os pais. Se o proponente acatar a justificativa da mãe e aceitar a assinatura somente dela, e se tratar de um caso de alienação parental, é um risco para ele, assim, a fala das mães, que na maioria das vezes são reais, colocam em risco o proponente produtor.

Mas não é somente dos pais, o Ministério Público de Belo Horizonte, no pedido de alvará judicial mencionado neste texto, por exemplo, solicitou o reconhecimento de firma na assinatura na anuência dos representantes legais das comunidades quilombolas

onde seriam realizadas as filmagens, o que vai em desencontro com a Lei de Desburocratização, inclusive.

Vale também mencionar que quando se trata de menores de idade indígenas, participantes de filmes de ficção quanto em documentários ou filmes de animação e games, é impraticável que os genitores assinem um contrato e reconheçam firma da assinatura, quando é necessário, como consta na Portaria 002/2008 que trataremos em seguida. Se já é complexa a assinatura em autorizações de uso de imagem e voz, para o caso de figurantes, ou em contratos, para os serviços, impossível se torna solicitar reconhecimento de firma de ambos os pais, ainda mais se forem de distintas aldeias. As autorizações das comunidades indígenas muitas vezes é sob a forma oral, com gravações em vídeo, muitas vezes quando solicitamos a manifestação acerca da oficina ou da participação do menor em um projeto de formação audiovisual, por exemplo.

Uma solução seria legislar mais especificamente e implantar um sistema nacional, através do Ministério da Justiça, da justiça estadual, ou através dos Conselhos Tutelares, por exemplo. Os pedidos poderiam ser realizados com o detalhamento, como temos no caso de pedidos de autorização para realização de filmagem em espaços públicos, como Salvador e Belo Horizonte que são feitos através das Film Comissions ou também temos outro exemplo em Florianópolis que é na Secretaria de Segurança. Um sistema geral ainda possibilitaria o acompanhamento, histórico e controlaria os pedidos realizados pelos proponentes/contratantes, e o detalhamento como carga horária e demais documentos, assim poderia ser verificado pelos órgãos federais ou de controle, como o Ministério Público, que o trabalho e participação ocorre da forma correta e atendendo às necessidades dos menores. Seria mantido o anonimato dos menores, já que os pedidos teriam a identificação do proponente.

Nos dias de hoje, com a quantidade de conteúdo sendo produzido, em especial pelos próprios menores, que possuem celular e são chamados até de “geração tik-tok” pelos vídeos dos mesmos em coreografias, postados na mencionada e em outras plataformas, que

viralizam, inclusive, é impossível evitarmos que haja sua produção ou que não queiram se tornar artistas e influencers desde uma idade muito precoce.

Na sociedade os pais já autorizam os filhos a realizarem várias atividades de entretenimento e cultura, assim, um caminho seria um sistema, assim, o governo federal teria o acesso ao que é efetivamente realizado, já que o processo de pedido de alvará se torna mais complexo e demorado do que as ações e atividades realizadas ao redor do Brasil e pelo mundo. A responsabilidade cível e criminal tanto dos contratantes e realizadores de eventos, quanto dos pais, sempre estará presente. Caso a participação não seja adequada e nem sejam tomados todos os cuidados para que o menor mantenha sua integridade física e mental do menor, configurada através das checagens possíveis, poderá ser penalizada pelos órgãos governamentais e judiciários.

## REFERÊNCIAS

ANCINE. **Manual de Prestação de Contas**. Superintendência de Prestação de Contas. Versão 2.5 de 28 de novembro de 2023. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbnmnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.gov.br/ancine/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/manuais/MANUALDEPC\\_v2.5\\_28.11.2023.pdf](chrome-extension://efaidnbnmnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.gov.br/ancine/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/manuais/MANUALDEPC_v2.5_28.11.2023.pdf). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5326**. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4781750>. Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Constituição Federal do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 179, DE 1999.** Aprova os textos da Convenção 138 e da Recomendação 146 da organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre Idade Mínima de Admissão ao Emprego, Adotadas em junho de 1973, em Genebra. Disponível em: [https://www.trt2.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT\\_138.html](https://www.trt2.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_138.html). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Lei 6.533 de 24 de maio de 1978.** Dispõe sobre a regulamentação das profissões de Artistas e de técnico em Espetáculos de Diversões, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6533.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6533.htm). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.** Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Lei 9.279 de 14 de maio de 1996.** Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9279.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9279.htm). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso: 27 set. 2024.

BRASIL. **Lei 10.097 de 19 de dezembro de 2000.** Altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l10097.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10097.htm). Acesso: 30 set. 2024.

BRASIL. **Lei 11.788 de 25 de setembro de 2008.** Altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l10097.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10097.htm). Acesso: 30 set. 2024.

BRASIL. **Lei 13.726 de 8 de outubro de 2018.** Racionaliza atos e procedimentos administrativos dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e institui o Selo de Desburocratização e Simplificação. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13726.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13726.htm). Acesso: 29 set. 2024.

BRASIL. **Decreto 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm). Acesso: 29 set. 2024.

ESTADOS UNIDOS. US Department of Labor. **Child Entertainment Laws As of January 1, 2023.** Disponível em: <https://www.dol.gov/agencies/whd/state/child-labor/entertainment>. Acesso: 29 set. 2024.

FELICIANO, Guilherme Guimarães, José Roberto Dantas Olivo e Sandra Regina Cavalcante. **Trabalho Infantil Artístico: COMPREENSÃO POUCA, PROTEÇÃO NADA INTEGRAL.** Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpajpcglclefindmkaj/https://www.conjur.com.br/dl/tr/trabalho-infantil-artistico-compreensao.pdf>. Acesso: 27 set. 2024.

KINDELAN, Katie, “**Illinois becomes 1st state to regulate kid influencers: What to know about the law**”. Disponível em: <https://www.goodmorningamerica.com/family/story/illinois-1st-state-regulate-kid-influencers-law-102259218>. Acesso: 29 set. 2024.

KINDELAN, Katie, “**California becomes 2nd state to require parents to save earnings for child influencers**”. Disponível em: [https://www.goodmorningamerica.com/family/story/parenting-influencers-speak-new-law-designed-protect-kids-111580202?utm\\_source=instagram&utm\\_medium=social&utm\\_campaign=likeshopme&utm\\_content=www.instagram.com/abcnews/p/DAedlRiB4Ev](https://www.goodmorningamerica.com/family/story/parenting-influencers-speak-new-law-designed-protect-kids-111580202?utm_source=instagram&utm_medium=social&utm_campaign=likeshopme&utm_content=www.instagram.com/abcnews/p/DAedlRiB4Ev). Acesso: 29 set. 2024.

LECIOLI. Avvocato Meggie. **Permissão judicial para trabalho artístico de criança e adolescente.** Disponível em: <https://meggielecioli.jusbrasil.com.br/artigos/364307627/permissoao-judicial-para-trabalho-artistico-de-crianca-e-adolescente>. Acesso: 27 set. 2024.

NIELO, Jamine. Caso Larissa Manoela: pais podem gerir patrimônio de filho que atinge a maioridade? **Infomoney**. Publicado em 29 de março de 2023. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/minhas-financas/caso-larissa-manoela-pais-podem-gerir-patrimonio-de-filho-que-atinge-a-maioridade/>. Acesso: 27 set. 2024.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Declaração dos Direitos da Criança.** 20 de novembro de 1959. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpajpcglclefindmkaj/https://www.unicef.org/brazil/media/22026/file/declaracao-dos-direitos-da-crianca-1959.pdf>. Acesso: 29 set. 2024.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça , da Infância e da Juventude (Regras De Beijing)**. 29 de novembro de 1985. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://acnudh.org/wp-content/uploads/2012/08/Regras-M%C3%ADnimas-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas-para-a-Administra%C3%A7%C3%A3o-daJusti%C3%A7a-da-Inf%C3%A2ncia-e-da-Juventude-Regra-de-Beijing.pdf> . Acesso: 27 de set. de 2024.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 10 de dezembro 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso: 29 set. 2024.

PERATELLI, Ingrid. **Decisão da ADI 5326 e o Caso Larissa Manoela** Reflexões da Proteção das Crianças no Trabalho Artístico à Luz da Competência Judicial. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/decisao-da-adi-5326-e-o-caso-larissa-manoela/1941569580>. Acesso: 27 set. 2024.

SILVA, Júlio César Ballerini. Menor pode ser sócio de empresas? Alguns pontos a serem observados. **Migalhas**. Publicado em 29 de março de 2023. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/383819/menor-pode-ser-socio-de-empresas-alguns-pontos-a-serem-observados>. Acesso em 20 ago. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Portaria 02 de 05 de maio de 2008**. Disciplina o procedimento para requerimento de autorização judicial para entrada e permanência de crianças e adolescentes em locais e estabelecimentos, para participação de crianças e adolescentes em atividades esportivas, espetáculos e certames de beleza e para veiculação de imagem de crianças e adolescentes. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www8.tjmg.jus.br/jj/portarias/portaria\\_02\\_2008.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www8.tjmg.jus.br/jj/portarias/portaria_02_2008.pdf). Acesso: 29 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Portaria 03 de 03 de junho de 2009**. Dispensa a representação por Advogado ou assistência por Defensor Público, no procedimento para requerimento de autorização judicial para entrada e permanência de crianças e adolescentes em locais e estabelecimentos, para participação de crianças e adolescentes em atividades esportivas, espetáculos e certames de beleza e para veiculação de imagem de crianças e adolescentes. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbm->

nnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www8.tjmg.jus.br/jij/portarias/portaria\_02\_2008.pdf. Acesso: 29 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Portaria nº 2/ VCIJBH/2017**. Dispõe sobre a entrada e a permanência de crianças e adolescente em salas de exibição cinematográfica e em teatros. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.tjmg.jus.br/data/files/C2/E6/83/2A/A781C510495681C5480808A8/PORTARIA-N-2-VCIJBH-2017.pdf. Acesso: 29 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Vara da Infância define normas de acesso a cinemas e teatros**. Disponível em: https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/vara-da-infancia-define-normas-de-acesso-a-cinemas-e-teatros.htm#. Acesso: 29 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Portaria 02 de 13 de julho de 2015**. Poder Judiciário do Estado Juízo de Direito da 2ª Vara de Infância, Juventude e Idoso da Comarca da Capital. Disciplina a entrada e a permanência de crianças e adolescentes em locais de diversão, e sua participação em espetáculos públicos, certames de beleza, eventos artístico-culturais, ensaios e gravações e dá outras providências. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.tjrj.jus.br/documents/1017893/3377549/portaria-02-2015.pdf. Acesso: 29 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Provimento CG Nº 39 de 13 de outubro de 2015 (Processo 2014/34391)**. Regulamenta, no âmbito administrativo, a emissão de alvarás de trabalho para adolescentes acolhidos e nas demais hipóteses em que a Vara da Infância e da Juventude seja competente para conhecer e julgar os pedidos de autorização de trabalho. Disponível em: https://www.aasptjsp.org.br/antigo/noticia/provimento-cg-n%C2%BA-392015-regulamenta-emiss%C3%A3o-de-alvar%C3%A1s-de-trabalho-para-adolescentes-acolhid . Acesso: 29 set. 2024.

## CAPÍTULO 14

# SOBERANIA NA SOCIEDADE INFORMACIONAL: APORTES TEÓRICOS AO CONSTITUCIONALISMO DIGITAL

GUSTAVO BUSS<sup>1</sup>

### RESUMO

O presente artigo aborda os desafios impostos pela internet e pela digitalização à Teoria do Estado e à Teoria Constitucional, especialmente no que tange à soberania e à ordenação social. Isso porque a crescente digitalização da vida política exige novas reflexões sobre conceitos fundamentais como democracia, soberania e esfera pública. O texto destaca a transformação da democracia em “infocracia”, conforme proposto por Byung-Chul Han, e analisa como a desinformação e o individualismo nas redes sociais podem desintegrar a esfera pública. Além disso, discute-se a necessidade de repensar a soberania para além dos limites estatais tradicionais, considerando o poder de controle sobre a informação na rede. Sublinham-se tentativas de regulação da internet e seus atores, destacando a incerteza e a falta de diálogo efetivo para resolver os problemas emergentes. Por fim, o texto propõe uma reflexão sobre conceitos teóricos fundantes que, embora necessitem de adaptação, ainda são relevantes para informar a construção de soluções constitucionais na sociedade informacional.

**Palavras-chave:** Constitucionalismo digital; Desinformação; Infocracia.

---

<sup>1</sup> Doutorando em direito no PPGD-UFPR. Mestre em direito pela UFPR. Pesquisador do Centro de Estudos da Constituição – CCONS. Secretário executivo do Observatório Demos. Diretor de tecnologia da Sociedade Internacional de Direito Público – ICON-S. E-mail: gustavobuss@outlook.com

## INTRODUÇÃO

A internet consolidou, nos últimos anos, um desafio direto à Teoria do Estado e à Teoria Constitucional. Principalmente no que diz respeito à soberania, enquanto conceito fundamental na ordenação social, a crescente digitalização da vida política impõe novas reflexões e tensões que devem ser encaradas com seriedade. De acordo com Byung-Chul Han, a democracia está se convertendo em infocracia, conforme a sociedade informacional se solidifica.<sup>2</sup> A circulação viral de desinformação, vista em episódios recentes que marcaram a vida política mundial, demonstra como o individualismo egocêntrico preponderante nas redes sociais pode desintegrar a esfera pública. Ainda de acordo com Byung-Chul Han, a soberania que é tão cara à Teoria Constitucional não pode mais ser restrita a uma qualidade apenas de Estados. Ao contrário, “soberano é aquele que detém o controle sobre a informação na rede”.<sup>3</sup>

Se a ameaça está anunciada, também é certo que se proliferam tentativas de regulação da internet e seus principais atores, emanadas de autoridades legislativas e judiciárias, a nível nacional e internacional. A conclusão, no entanto, é a de que ainda reina a incerteza e a falta de diálogo para que os problemas sejam resolvidos de forma efetiva, como exemplifica o caso brasileiro.<sup>4</sup> É válido que nos perguntemos: é o Estado que tem poder sobre a internet, ou a internet já ostenta mais poder sobre o Estado? E os indícios de que o segundo cenário possa ser prevalente já se revelam. Margaret Hu demonstra de forma detalhada como o escândalo da Cambridge Analytica, que veio a público em março de 2018, revelou a ausência de canais de controle sobre um fenômeno pouco compreendido,

---

<sup>2</sup> HAN, Byung-Chul, **Infocracy**: digitalization and the crisis of democracy, Medford: Polity Press, 2022, p. 17.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 15. Tradução nossa. No original: “sovereign is he who has control over the information on the web”.

<sup>4</sup> CONCEICAO, Lucas H. M., Brazilian Judges Regulate Elections ... and AI, **Verfassungsblog**, 2024.

mas com impacto direto na eleição de um país tão relevante como os Estados Unidos.<sup>5</sup> A consolidação da sociedade informacional indica que diversos aspectos da vida, especialmente da vida pública, se manifestam em plataformas digitais, sem que se compreenda a exata dimensão da transparência e prestação de contas que tais empresas devem ao público, seus usuários.

Em termos de Teoria do Estado e Teoria Constitucional, a digitalização característica da sociedade informacional já se apresenta como um obstáculo incontornável. A separação entre público e privado, entre Estado e não-Estado, está cada vez mais turva. Dessa forma, antes de avançar com propostas regulatórias substantivas para fazer frente às ameaças que decorrem do fenômeno, parece importante refletir sobre conceitos teóricos fundantes que, embora necessitem alguma adaptação, ainda subsistem e devem informar a construção de soluções constitucionais em uma sociedade informacional. Falar em constitucionalismo nesse novo contexto, ainda que sob as vestes de um constitucionalismo digital, deve passar inicialmente pela reflexão acerca da soberania. Isto significa abrir o leque teórico para importantes reflexões acerca do papel de atores privados, para além dos atores público, já que são empresas que controlam as plataformas digitais acessíveis em massa, desempenhando uma função que é eminentemente pública.

A metodologia adotada neste artigo baseia-se em uma abordagem qualitativa, empregando análise teórica e revisão crítica da literatura existente sobre desdemocratização, legalismo autocrático, desinformação, territorialidade digital e soberania na era da informação. Serão examinados trabalhos seminais e contemporâneos de autores como David Landau, Francis Fukuyama, Don Fallis, Saskia Sassen, Michael Mann e Lawrence Lessig, entre outros, para fundamentar a discussão sobre as transformações políticas e sociais desencadeadas pela digitalização. Este estudo adota uma perspectiva

---

<sup>5</sup> HU, Margaret, Cambridge Analytica's black box, **Big Data & Society**, v. 7, n. 2, p. 2053951720938091, 2020.

interdisciplinar, incorporando contribuições da teoria constitucional, ciência política, sociologia e estudos sobre a internet e mídias digitais. A análise será estruturada em torno de três eixos temáticos principais: desinformação e regulação da internet, redefinição de territorialidade e soberania, e a crise da autoridade estatal na era digital. Cada seção combinará revisão bibliográfica com reflexões críticas visando identificar lacunas no debate atual e sugerir direções para futuras investigações. Essa metodologia permitirá não apenas uma compreensão aprofundada das questões em análise, mas também a proposição de novos paradigmas teóricos para enfrentar os desafios apresentados pelo constitucionalismo digital.

Nas últimas décadas, observamos uma crescente preocupação com a desdemocratização global, um fenômeno caracterizado não apenas por retrocessos democráticos, mas também pelo emprego de estruturas legais e constitucionais em prol de agendas iliberais. Este artigo busca explorar a complexidade desse movimento, utilizando o conceito de legalismo autocrático como um canal interpretativo para entender como mandatos eleitorais e instrumentos legais são cooptados em favor de práticas autoritárias. A investigação se inspira nos trabalhos de Kim Lane Scheppele e David Landau, que revela espaços de operacionalização autocrática em contextos constitucionais, e de Francis Fukuyama, que discute a cooptação de agências governamentais como um processo que alimenta o descontentamento com o liberalismo constitucional.

O ponto de partida se justifica na medida em que a desdemocratização envolve, atualmente, uma reflexão sobre a desinformação, especialmente relevante no contexto da sociedade informacional. A rapidez e a abrangência das plataformas digitais potencializam a manipulação da informação. Ademais, a distinção entre desinformação e informação errônea, conforme delineado por Don Fallis, serve de ponto de partida para entender as nuances desse fenômeno e suas implicações para a regulação da internet e a moderação de conteúdo. Este aspecto será explorado em conjunto com as reflexões de Shoshana Zuboff sobre o capitalismo de vigi-

lância, para ilustrar como a economia da atenção e a coleta de dados pessoais contribuem para a erosão da esfera pública.

Assentadas tais premissas iniciais, será possível observar como a digitalização impõe desafios significativos à concepção clássica de territorialidade e soberania tão caras ao constitucionalismo. O intuito, entretanto, não é apenas de revelar pontos de tensão e fragilidades teóricas. Neste artigo, propomos o redesenho da ideia de territorialidade através do conceito de interseccionalidade, em diálogo com a obra de Saskia Sassen sobre a formação de espaços de soberania parcial. Também será discutida a questão da autoridade estatal e a reconfiguração da soberania digital, à luz da teoria do poder de Michael Mann e das ideias de Lawrence Lessig sobre a regulação por código, para entender como a autoridade do Estado é desafiada pela fragmentação política e a polarização facilitadas pela internet, e como a arquitetura digital se tornou um novo locus de poder regulatório. Tal abordagem permite compreender as transformações que a soberania e a territorialidade perpassam no contexto da sociedade informacional, demandando novas formas de regulação e governança.

O artigo se propõe, portanto, a contribuir para o debate sobre a necessidade de repensar conceitos fundamentais da Teoria Constitucional do Estado frente aos desafios impostos pela digitalização, argumentando pela relevância de um constitucionalismo digital que enfrente os dilemas próprios à sociedade informacional. Ao fazer isso, busca-se não apenas analisar as tensões presentes na atualidade, mas também oferecer caminhos teóricos e práticos para a defesa da democracia e da soberania no contexto digital.

## **1 INTERNET: ENTRE DESINFORMAÇÃO E REGULAÇÃO**

Se hoje é possível observar uma crescente preocupação com a regulação da internet, isso se deve em grande parte aos recentes episódios que consolidaram a possibilidade de emprego da tecnologia

contra as instituições constitucionais. O Brasil observa atualmente um processo de desdemocratização, assim como em diversos países no mundo. Não se pretende problematizar o sentido do retrocesso democrático nesta oportunidade, uma vez que diferentes institutos têm apresentado relatórios anuais que mapeiam tais movimentos. São exemplos: *V-Dem*<sup>6</sup>, *Freedom House*<sup>7</sup> e *Human Rights Watch*<sup>8</sup>. A preocupação central deste artigo é com o sentido teórico desse fenômeno.

Inicialmente, é importante sublinhar o que se entende, ao menos como base para as discussões subsequentes, por retrocessos democráticos, termo que aqui sem emprega em sentido amplo. Um possível canal interpretativo é o do legalismo autocrático, que denota o emprego de mandatos eleitorais e do próprio aparato legal e constitucional a serviço de uma agenda iliberal.<sup>9</sup> Tal conceito se alinha, também, ao proposto por David Landau na investigação do constitucionalismo abusivo, revelando novos espaços de operacionalização autocrática em contextos constitucionais.<sup>10</sup> Por fim, Francis Fukuyama traz uma vertente adicional, ao apontar o processo de cooptação de agências governamentais pelos grupos políticos dominantes e o conseqüente movimento de crescente descontentamento em relação ao liberalismo constitucional.<sup>11</sup>

Em que pese existam nuances que distinguem os diferentes enfoques lançados ao problema, podemos aproximá-los através de alguns consensos. O primeiro diz respeito à renúncia funda-

---

<sup>6</sup> V-DEM INSTITUTE, **Democracy Report 2022: Autocratization Changing Nature?**, Gothenburg: Stema Specialtryck AB, 2022.

<sup>7</sup> FREEDOM HOUSE, **Nations in Transit 2022**, Washington: Freedom House, 2022.

<sup>8</sup> HUMAN RIGHTS WATCH, **World report 2021**, New York: Human Rights Watch, 2021.

<sup>9</sup> SCHEPPELE, Kim Lane, Autocratic Legalism, **The University of Chicago Law Review**, v. 85, n. 2, p. 545–584, 2018, p. 548.

<sup>10</sup> LANDAU, David, Abusive Constitutionalism, **UC Davis Law Review**, v. 47, n. 1, p. 189–260, 2013, p. 195.

<sup>11</sup> FUKUYAMA, Francis, **Liberalism and its discontents**, New York: Farrar, Straus and Giroux, 2022.

mental aos princípios democráticos que informam o sistema constitucional. Isso vale para o caso brasileiro, porém dada a perspectiva comparatista dos autores que se debruçam sobre o tema, se estende a diferentes países que compartilham em maior ou menor grau os valores constitucionais democráticos. O segundo, e talvez mais relevante, diz respeito ao esforço para que, no nível da aparência, os ataques transpareçam certo respeito às regras do jogo constitucional. Destarte, a característica marcante do retrocesso democrático aponta para estratégias elaboradas de desconstrução do sistema constitucional, que vêm essencialmente de dentro e veladas.

Esse fenômeno é acentuado na sociedade informacional, através do emprego de novos canais de influência pública oferecidos pela internet. Nesse contexto, cada vez mais as análises têm se debruçado sobre a desinformação, para descrever um processo de manipulação e distorção da informação que ganha particular importância em face da circulação rápida e massiva de mensagens em plataformas digitais. Segundo propõe Don Fallis, a disseminação de informações imprecisas pode se dar de forma não intencional (*misinformation*) ou de forma intencionalmente enganosa (*disinformation*), ambas com potencial lesivo à democracia constitucional.<sup>12</sup> Ainda que o fenômeno da manipulação informacional seja antigo, o contexto da erupção digital e das mídias sociais proporcionou ferramentas para que a desinformação assumisse protagonismo na condução dos debates políticos.<sup>13</sup> Portanto, para a análise ora dispendida, é necessário agregar ao fenômeno do retrocesso democrático em sentido amplo, um aspecto digital latente. Isso porque o processo deliberado de manipulação informacional através da rede já se solidificou como o principal canal empregado pela articulação antidemocrática para minar a confiança no sistema constitucional.

<sup>12</sup> FALLIS, Don, What Is Disinformation?, *Library Trends*, v. 63, n. 3, p. 401–426, 2015.

<sup>13</sup> SHU, Kai *et al*, Combating disinformation in a social media age, *WIREs Data Mining and Knowledge Discovery*, v. 10, n. 6, p. e1385, 2020, p. 3.

A internet serve como uma luva aos anseios autoritários de líderes que pretendem perseguir suas próprias agendas de poder antidemocráticas. O que Byung-Chul Han chama de infodemia, a abundância de informação desconectada da verdade, é absolutamente nociva à democracia.<sup>14</sup> A produção de desinformação serve justamente a esse propósito, o de estabelecer tantos concorrentes à verdade a ponto de desacreditar instituições outrora sólidas. A fachada de legalidade se mantém, mas a tolerância e o respeito necessários em uma democracia acabam perecendo.<sup>15</sup> Sem essa capacidade crítica e reflexiva, a tomada paulatina do poder e até mesmo ataques à democracia podem transcorrer sem uma estrondosa rejeição, principalmente nos grupos onde a desinformação reina.

Shoshana Zuboff afirma que a sociedade contemporânea possui as características de um novo sistema de poder, o qual denomina capitalismo de vigilância.<sup>16</sup> Sem pretender aderir integralmente ao conceito proposto, é relevante sublinhar alguns elementos destacados pela autora que apontam justamente para o uso da arena digital em prol do retrocesso democrático. Nesse sentido, a coleta massiva de dados pessoais pelas plataformas digitais é a condição de possibilidade para a manipulação informacional e a erosão da esfera pública. Na sociedade informacional em que vivemos, o poder já é exercido em um novo nível, que compreende não mais os indivíduos físicos, mas suas informações e todos os dados disponíveis sobre eles. A digitalização do mundo oferece uma promessa de liberdade ampla e irrestrita, mas a consequência é uma instrumentalização do poder que permite o controle sem precedente sobre a própria modulação do comportamento humano. Destarte, somos confrontados com “uma ordem digital que prospera dentro das coi-

---

<sup>14</sup> HAN, *Infocracy*, p. 25.

<sup>15</sup> LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel, *How democracies die*, 1. ed. New York: Crown, 2018, p. 66–67.

<sup>16</sup> ZUBOFF, Shoshana, *The age of surveillance capitalism: the fight for a human future at the new frontier of power*, New York: PublicAffairs, 2019.

sas e dos corpos, transformando a vontade em reforço e a ação em resposta condicionada”.<sup>17</sup>

Embora a ameaça seja significativa, é preciso destacar que já existe muito consenso sobre a urgência do problema. Assim, é possível observar uma crescente demanda pela regulação da internet, proveniente de diferentes autoridades e jurisdições, com características nem sempre harmônicas de prevalência ora do liberalismo autorregulatório e ora de um maior protecionismo fundado em direitos humanos.<sup>18</sup> Há, em grande medida, uma oposição entre perspectivas de controle concentrado e difuso sobre a arena digital.<sup>19</sup> A moderação de conteúdo tem ganhado proeminência na esfera regulatória, até por emanar dos próprios detentores das plataformas que se veem pressionados a implementar sistemas de controle sobre a circulação da informação. No entanto, é curioso notar uma disputa de sentidos acerca dessa moderação, que é frequentemente vista pelo espectro político conservador como sinônimo de censura.<sup>20</sup>

Uma pergunta pode ser colocada para instigar a reflexão: porque a regulação, em que pese necessária, não aparenta funcionar concretamente? Uma primeira resposta oferecida a essa questão costuma ser estritamente técnica. A internet extrapola ao conhecimento associado às autoridades responsáveis pelas políticas públicas. Não apenas isso, os algoritmos baseados nas grandes bases de dados ostentam uma complexidade singular que torna difícil até mesmo a previsão de suas capacidades. A questão, no entanto, não pode ser resumida ao aspecto técnico. Parece haver uma incompatibilidade maior que dialoga com os paradigmas prevalentes nos diferentes

---

<sup>17</sup> *Ibid.*, p. 355. Tradução nossa. No original: “a digital order that thrives within things and bodies, transforming volition into reinforcement and action into conditioned response”.

<sup>18</sup> BECHTOLD, Eliza, Terrorism, the internet, and the threat to freedom of expression: the regulation of digital intermediaries in Europe and the United States, *Journal of Media Law*, v. 12, n. 1, p. 13–46, 2020.

<sup>19</sup> BARROSO, Luís Roberto, Hate, Lies, and Democracy.

<sup>20</sup> ARCHEGAS, João Victor; CONCEIÇÃO, Lucas Henrique Muniz da, Authoritarian Challenges to Digital Rights in Brazil.

campos. A Teoria do Estado e a Teoria Constitucional não aparentam ter verdadeiramente se aberto à reflexão imposta pela sociedade informacional. Ao seu turno, as empresas privadas que operam com alguma liberdade na arena digital tampouco parecem incorporar exigências democráticas ou mesmo admitir que não lidam somente com interesses privados, pois desempenham uma função pública relevante. Tais plataformas se assentam intencionalmente em um limbo: se apresentam como meros condutores imparciais de informação entre usuários, mas frequentemente empregam mecanismos parciais de organização e categorização algorítmica de conteúdo.<sup>21</sup>

A presente seção buscou destacar a associação entre o fenômeno do retrocesso democrático experienciado nos últimos anos e a internet. A manipulação da informação como instrumento para a manipulação da própria esfera pública coloca em xeque as bases mínimas para que a democracia constitucional prospere. Conforme destacado, trata-se de um problema já reconhecido, mas as respostas regulatórias não oferecem conforto. Ao contrário, há uma aparente desconexão básica quanto aos pressupostos de um e de outro campo, o que dificulta o diálogo adequado entre reguladores, de um lado, e as grandes empresas de tecnologia, do outro. Portanto, a proposta deste artigo é a de se afastar dos conflitos concretos, para retomar uma necessária reflexão crítica no nível teórico. O passo seguinte será o de abrir a Teoria do Estado e a Teoria Constitucional aos dilemas apresentados pela sociedade informacional, com reflexos relevantes sobre a soberania e a autoridade.

## 2 SOBERANIA PARA UM CONSTITUCIONALISMO DIGITAL

Todos os desafios supracitados culminam em um importante elemento: a indispensável digitalização do constitucionalismo. De

---

<sup>21</sup> GILLESPIE, Tarleton, **Custodians of the internet: platforms, content moderation, and the hidden decisions that shape social media**, New Haven: Yale University Press, 2018, p. 41–42.

um lado, observa-se um número crescente de investigações científicas que buscam compreender o fenômeno da rede e da desinformação em relação aos movimentos de desdemocratização. Já há autores empenhados em questões específicas atinentes à digitalização, como a relação entre Constituição e algoritmo<sup>22</sup>, a regulação digital supralegal<sup>23</sup> e a construção de um conceito de constitucionalismo digital<sup>24</sup>. De outro, ainda persiste uma aparente lacuna no ensino da Teoria Constitucional, que se mantém apegada a conceitos tradicionais de soberania que não são condizentes e nem permitem compreender a complexidade das novas configurações digitais da vida política e pública. Não há pleno consenso em torno da capacidade de submissão da internet ao Estado de Direito (*rule of law*) ou das alternativas concretas para que a autoridade da Constituição alcance os atores e espaços disponíveis na rede.<sup>25</sup> A adjetivação de um constitucionalismo digital e a conseqüente necessidade de densificação do seu sentido teórico apontam, inclusive, problemas de ordem hermenêutica.<sup>26</sup>

Se o avanço da sociedade informacional aponta para um problema, este é precisamente o da soberania do Estado. Assim, é relevante enfrentar a questão atinente à autoridade, cujo sentido constitucional é específico. Trata-se da dimensão do poder estatal que lhe permite ser o último e máximo adjudicador na regulação dos interesses vitais da comunidade política que governa.<sup>27</sup> Nesse sentido, a autoridade é a ponte para a compreensão da soberania, já que a co-

<sup>22</sup> CALLEJÓN, Francisco Balaguer, **A Constituição do Algoritmo**, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2023.

<sup>23</sup> DE GREGORIO, Giovanni, The rise of digital constitutionalism in the European Union, **International Journal of Constitutional Law**, v. 19, n. 1, p. 41–70, 2021.

<sup>24</sup> CELESTE, Edoardo, **Digital constitutionalism: the role of internet bills of rights**, New York: Routledge, 2021.

<sup>25</sup> SUZOR, Nicolas, Digital Constitutionalism: Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms, **Social Media + Society**, v. 4, n. 3, 2018.

<sup>26</sup> COSTELLO, Róisín Á, Faux ami? Interrogating the normative coherence of ‘digital constitutionalism’, **Global Constitutionalism**, v. 12, n. 2, p. 326–349, 2023.

<sup>27</sup> GREEN, Leslie, **The authority of the state**, Oxford: Clarendon Press, 1988.

necta indissociavelmente a uma concepção de poder compreendida enquanto centro unificador do ordenamento constitucional.<sup>28</sup> Ao mesmo tempo, o que a internet oferece, muitas vezes, é uma arena política altamente fragmentada, relativamente alheia à autoridade estatal usualmente concebida em termos públicos, especialmente em razão da prevalência da regulação privada na sua codificação.<sup>29</sup>

A fragmentação territorial que será oportunamente aprofundada na seção subsequente tem um inegável reflexo político. Assistimos a um movimento de polarização que parece ser facilitado pela internet, resultando em uma aparente perda de centralidade do Estado.<sup>30</sup> Justamente por isso, este artigo busca refletir sobre a fragmentação em sua dimensão política, na medida em que isso aponta para uma necessária redefinição dessa autoridade. As *echo chambers*<sup>31</sup> ou bolhas digitais não representam somente a polarização política que se intensifica na arena digital, mas também denotam a redefinição das relações de poder indispensáveis à compreensão da autoridade que detém, em última instância, o efetivo controle sobre a regulação social no âmbito da sociedade informacional.

As plataformas digitais, como as redes sociais, os mercados online e os serviços em nuvem, mas tantos outros, operam em escala global, muitas vezes ignorando a regulamentação que ainda está restrita a jurisdições territorialmente limitadas. Ainda que de forma não intencional, a estrutura fragmentária dessas tecnologias dificulta a sua submissão a autoridades públicas. Isso tem implicações significativas para a governança, uma vez que desafia a

---

<sup>28</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu, **Elementos de teoria geral do estado**, São Paulo: Editora Saraiva, 2016, p. 35.

<sup>29</sup> GARRETT, R. Kelly; RESNICK, Paul, Resisting Political Fragmentation on the Internet, **Daedalus**, v. 140, n. 4, p. 108–120, 2011.

<sup>30</sup> BRIGHT, Jonathan, Explaining the Emergence of Political Fragmentation on Social Media: The Role of Ideology and Extremism, **Journal of Computer-Mediated Communication**, v. 23, n. 1, p. 17–33, 2018.

<sup>31</sup> GARRETT, R. Kelly, Echo chambers online?: Politically motivated selective exposure among Internet news users1, **Journal of Computer-Mediated Communication**, v. 14, n. 2, p. 265–285, 2009.

capacidade dos Estados para regular as atividades econômicas e proteger os direitos dos seus cidadãos no território digital. Além disso, a concentração das infraestruturas e das plataformas digitais nas mãos de algumas empresas multinacionais acaba exacerbando desigualdades e minando a democracia. A Teoria Constitucional se consolidou, historicamente, com fundamento primordial na limitação do poder público em prol de valores democráticos intransponíveis. No entanto, a sociedade informacional se defronta com questões sobre a responsabilização, a privacidade e a proteção dos direitos individuais em um mundo digital desnacionalizado e desterritorializado.<sup>32</sup>

A nível teórico, é imperativo o redesenho do conceito de soberania sobre o qual se assenta o constitucionalismo. Antes, no entanto, é relevante traçar um importante recorte. Se tomada a definição apresentada por Hans Kelsen, o Estado seria definido apenas por sua dimensão jurídica, isto é, uma noção de Estado cuja soberania deriva da própria qualidade do poder que ostenta, já que é ele o defensor da validade e eficácia da ordem constitucional.<sup>33</sup> No entanto, o fenômeno já descrito se relaciona, em última instância, ao exercício do poder. Destarte, é relevante a distinção sublinhada por Miguel Reale ao nível da Teoria Constitucional do Estado, para quem o Estado se manifesta não apenas em sua feição jurídica, mas também social e política.<sup>34</sup> Trata-se de uma distinção importante para a delimitação conceitual quanto à vertente teórica que se busca investigar. Ainda que muitas vezes a análise acerca da soberania fique restrita à sua dimensão jurídica, a pretensão deste artigo é a de compreender a soberania estatal enquanto uma forma complexa de expressão de poder, em sua dimensão sócio-jurídico-política.

---

<sup>32</sup> SASSEN, Saskia, **Expulsions: brutality and complexity in the global economy**, Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2014.

<sup>33</sup> KELSEN, Hans, **General theory of law and state**, New Brunswick: Transaction Publishers, 2006, p. 255.

<sup>34</sup> REALE, Miguel, **Teoria do direito e do Estado**, São Paulo: Saraiva, 2000, p. 126.

Michael Mann descreve o Estado moderno com base em tipos ideias alcançados através da combinação de graus de concentração de poder despótico e poder infraestrutural.<sup>35</sup> A primeira dimensão expressa uma relação entre elites e sociedade civil, denotando o nível de liberdade ou controle gozado no exercício do poder. Já a segunda se refere à forma de centralização e alcance do poder no território, através do suporte institucional para implementação de decisões. Dessa forma, refuta-se qualquer descrição reducionista do Estado. O Estado é, sob tal perspectiva, um sistema complexo de organização do poder político, na qual se estabelece uma dualidade conflitiva cristalizada sempre a partir de diferentes configurações a depender das redes de poder prevalentes.<sup>36</sup> Para os objetivos ora almejados, a importância da crítica sociológica reside justamente na afirmação de que o Estado não é uma estrutura sólida e impermeável, mas uma complexa edificação que se sustenta em diferentes pontos, sendo impossível dissociar uma feição jurídica de outra sociopolítica.

Conforme pontuou Harold Joseph Laski, a Teoria Constitucional deve se preocupar não tanto com a autoafirmação de autoridade, mas com sua validação concreta observada a partir da prática constitucional.<sup>37</sup> Isso significa que a discussão deve ultrapassar o nível da simples retórica, não bastando que a autoridade se resuma à afirmação pelo próprio Estado de que ele é o soberano. Torna-se imprescindível a identificação de articulações políticas e reflexos sociais que permitam atestar tal autoridade. No contexto da sociedade informacional, tal distinção é crucial, pois muitas experiências regulatórias se assentam exclusivamente sobre a dimensão jurídica, olvidando-se de que o sucesso de uma empreitada tão ambiciosa somente é possível se houver efetiva repercussão sociopolítica. Isso

---

<sup>35</sup> MANN, Michael, The autonomous power of the state: its origins, mechanisms and results, *European Journal of Sociology*, v. 25, n. 2, p. 185–213, 1984.

<sup>36</sup> MANN, Michael, *The Sources of Social Power*, Cambridge: Cambridge University Press, 1993, p. 75–76.

<sup>37</sup> LASKI, Harold J., *Authority in the modern state*, Kitchener: Batoche Books, 2000, p. 10.

sugere uma abordagem multifacetada do poder, que deve incluir aspectos ideológicos e políticos.

Tecidas essas breves considerações acerca do que é o Estado com o qual estamos dialogando, é preciso responder a outra demanda central: o que significa o constitucionalismo no termo “constitucionalismo digital”? A resposta está usualmente assentada no sistema de valores associados ao desenvolvimento histórico do constitucionalismo. Ademais, expressa também a ideia de que a Constituição pode e deve ser militante na defesa de seus valores basilares. Loewenstein já havia conclamado, em um contexto de emergência fascista na Europa, pela necessidade de que a democracia assumira sua vocação militante de autodefesa.<sup>38</sup> Afinal, os postulados de liberdade e autonomia, inclusive digitais, não podem servir à ruptura constitucional e democrática.

Em sentido semelhante, Chantal Mouffe e Ernesto Laclau cogitam a necessidade de uma radicalização democrática, indicativa justamente do movimento de reafirmação e defesa dos fundamentos basilares do pluralismo constitucional.<sup>39</sup> A radicalização é uma dimensão importante da militância, já que traduz uma atitude de indispensável politização (ou repolitização) do direito, que reclama a Constituição como vetor para a promoção e defesa da democracia.<sup>40</sup> Sob esse enfoque, o constitucionalismo não pode ser visto como um campo neutro ou indiferente às ameaças digitais que fragilizam os compromissos democráticos básicos, devendo incorporar o constitucionalismo militante e o compromisso com a defesa radical da democracia.

---

<sup>38</sup> LOEWENSTEIN, Karl, *Militant Democracy and Fundamental Rights, I*, **American Political Science Review**, v. 31, n. 3, p. 417–432, 1937; LOEWENSTEIN, Karl, *Militant Democracy and Fundamental Rights, II*, **American Political Science Review**, v. 31, n. 4, p. 638–658, 1937.

<sup>39</sup> LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal, **Hegemony and socialist strategy: towards a radical democratic politics**, 2. ed. London ; New York: Verso, 2001.

<sup>40</sup> SANTOS, Boaventura Sousa, **Para uma revolução democrática da justiça**, Coimbra: Almedina, 2014.

A sociedade informacional torna urgente uma inflexão acerca do constitucionalismo que muitos de nós tomamos como dado. Isso para que ele se desprenda da visão de Estado concentrada apenas com o território e a autoridade em camadas óbvias. Como bem ilustrado por Lawrence Lessig, o espaço cibernético é código e todo código é também uma forma de regulação e exercício de poder.<sup>41</sup> É inclusive intuitivo que a mesma definição apresentada por Mann, para quem o poder social deriva de uma possibilidade de centralização territorial<sup>42</sup>, possa ser facilmente transposta para o contexto das bolhas digitais. Através das plataformas digitais e da governança algorítmica, observamos justamente uma centralização territorial (ainda que o território agora seja virtual) que é igualmente despótica e reforçada por uma rede de infraestrutura digital vasta e perene.

Para Lessig, não é só possível, como necessário, refletir sobre a constituição nesse ambiente. Mas a constituição no âmbito da sociedade informacional transcende à sua representação usual. Constitucionalismo, nesse contexto, deve se referir “a uma arquitetura – não apenas um texto legal mas um estilo de vida – que dá estrutura e restringe o poder social e legal, com o escopo de proteger valores fundamentais”.<sup>43</sup> Retornando ao objeto principal deste artigo, a Teoria do Estado e a Teoria Constitucional não podem permanecer desconectados das novas estruturas de poder que, inevitavelmente, repercutem sobre a configuração do Estado em sua feição sócio-jurídico-política. Se a sociedade informacional desafia a noção tradicional de Estado, também é certo que o constitucionalismo pode informar novas formulações teóricas e introduzir aportes para que se avance na proteção de direitos fundamentais em um mundo cada vez mais digitalizado.

---

<sup>41</sup> LESSIG, Lawrence, **Code: And Other Laws of Cyberspace**, Version 2.0, New York: Basic Books, 2006.

<sup>42</sup> MANN, The autonomous power of the state.

<sup>43</sup> LESSIG, **Code: And Other Laws of Cyberspace**, Version 2.0, p. 7–8. Tradução nossa. No original: “an architecture – not just a legal text but a way of life – that structures and constrains social and legal power, to the end of protecting fundamental values”.

A próxima seção, portanto, buscará apresentar como a soberania pode ser reinterpretada à luz de uma teoria constitucional verdadeiramente aberta à reflexão crítica que advém do avanço da sociedade informacional. Tal esforço será concentrado em dois de seus aspectos centrais: território e identidade.

### 3 TERRITORIALIDADE E IDENTIDADE NA SOCIEDADE INFORMACIONAL

Conforme enfatizado nas seções precedentes, os desafios impostos pela internet e pela digitalização dos debates políticos apontam para a necessidade de que a Teoria Constitucional do Estado enfrente, no nível teórico e com seriedade epistêmica, suas limitações conceituais e potenciais redesenhos. O ponto de partida é, invariavelmente, o da territorialidade, já que a internet impõe um desafio direto à noção clássica de território. O que se tensiona é o elemento fundante da ideia westfaliana de Estado, para o qual as fronteiras geopolíticas representam uma baliza demarcatória da jurisdição e, conseqüentemente, da soberania.<sup>44</sup> O território, nessa dimensão, traduz uma expressão clara de poder, já que se assenta na possibilidade de circunscrição da jurisdição sobre a qual o Estado exercerá sua capacidade de influência.<sup>45</sup> De outro lado, é imperativo notar que a territorialidade, enquanto fenômeno sociopolítico, está umbilicalmente atrelada à definição de dinâmicas de inclusão e exclusão que afetam a edificação de identidades políticas.<sup>46</sup> A questão a ser enfrentada portanto, é: como abordar de maneira efetiva a territorialidade constitucional em face da digitalização das arenas de debate público e dos processos identitários?

---

<sup>44</sup> BIERSTEKER, Thomas J., *State, Sovereignty and Territory*, in: CARLSNAES, Walter; RISSE-KAPPEN, Thomas; SIMMONS, Beth A. (Orgs.), **Handbook of international relations**, London: SAGE Publications, 2002, p. 208.

<sup>45</sup> COX, Kevin R., **Political geography: territory, state, and society**, Oxford: Blackwell, 2002, p. 2.

<sup>46</sup> ANDERSON, Malcolm, **Frontiers: territory and state formation in the modern world**, Malden: Polity Press, 1997.

As possibilidades de reconfiguração territorial não são apenas hipotéticas e fruto de ficção científica. Nesse contexto, o exemplo de Tuvalu parece emblemático.<sup>47</sup> Em razão das alterações climáticas, a pequena ilha do pacífico já enfrenta as consequências da elevação do nível do mar e inevitável submersão do seu território físico. Entretanto, um dos pilares do “Projeto Futuro Agora” (*Project Future Now*) do governo tuvaluano reside na construção de uma nação digital. As ferramentas já existem para permitir que a administração burocrática, eleições e demais aspectos da vivência cidadã se deem de modo virtual, admitindo que mesmo no caso de uma diáspora, seja possível a manutenção centralizada de um Estado digital. O sentido dessa digitalização, no entanto, parece ainda mais expressivo. O governo de Tuvalu busca formas de “usar a realidade aumentada e virtual para permitir que as gerações deslocadas e futuras de tuvaluanos continuem a existir como cultura e como nação, completas com conhecimentos ancestrais e sistemas de valores”.<sup>48</sup>

Se o Estado digital idealizado pelos tuvaluanos se concretizar, haverá uma evidente tensão do ponto de vista da territorialidade clássica. Os cidadãos deslocados viverão em territórios físicos pertencentes a outros Estados que os acolheram, e futuras gerações serão progressivamente mais integradas a esses territórios. No entanto, um Estado digital, caso consiga se manter pulsante e ativo no dia a dia dos seus cidadãos, se colocaria em posição paralela, parcialmente sobreposta, dividindo o poder tipicamente estatal. Essa tensão não precisa ser necessariamente negativa, mas ela revela uma dificuldade teórica quando pensamos nos conceitos chave da Teoria Constitucional. Assim, se admitido o sucesso da nação digital tuvaluana, ainda que neste momento se trate de

---

<sup>47</sup> FAINU, Kalolaine, Facing extinction, Tuvalu considers the digital clone of a country, **The Guardian**, 2023.

<sup>48</sup> *Ibid.* Tradução nossa. No original: “use augmented and virtual reality to allow displaced and future generations of Tuvaluans to continue to exist as both a culture and a nation, complete with ancestral knowledge and value systems”.

um esforço argumentativo apenas, restará evidenciado o potencial fragmentário da internet no que diz respeito à territorialidade estritamente física.

No contexto da sociedade informacional, é preciso considerar que algumas estruturas típicas da sociedade industrial não subsistem no mesmo formato. O território físico de um Estado, ainda que guarde alguma relevância administrativa, não ostenta a mesma dimensão política vista outrora. Em uma perspectiva histórica, a divisão territorial permaneceu por muito tempo como a característica central para a construção de identidades. No entanto, como coloca Byung-Chul Han, as redes sociais permitem uma nova forma de experiência coletiva desterritorializada, que deságua em tribos digitais altamente homogêneas e refratárias a qualquer abertura crítica.<sup>49</sup> Se tomarmos as arenas digitais como possíveis experiências territoriais virtuais, o risco potencial parece evidente. Enquanto o território físico obriga à convivência plural, o território virtual é muito menos perene ao dissenso, pois pode ser constantemente remoldado e reconfigurado para excluir e isolar tribos concorrentes.

A fragmentação territorial, portanto, é uma realidade que precisa ser confrontada a nível teórico. Saskia Sassen apresenta a desterritorialização como uma característica contemporânea que teve início com o processo de globalização, mas que se intensifica com o processo de digitalização, produzindo novas formas de organização social e econômica desconectadas do mundo físico.<sup>50</sup> Ademais, a tribalização digital advinda da elevada fragmentariedade territorial na arena digital revela um perigo latente. Isso porque o território é um dos elementos que repercute sobre a formação identitária, resultando em um fechamento que é estritamente antiplural. Para Amin Maalouf, a identidade é usualmente construída através da marca da exclusão, retroalimentada por discursos de pertencimen-

<sup>49</sup> HAN, *Infocracy*, p. 33.

<sup>50</sup> SASSEN, Saskia, *Territory, authority, rights: from medieval to global assemblages*, ed. Princeton, N.J.: Princeton Univ. Press, 2008.

to que posicionam os outros como inimigos; “não há mais simplesmente nós, e eles, mas duas armadas em ordem de batalha que se preparam para o próximo confronto”.<sup>51</sup> Nas redes sociais, o fechamento em tribos apenas reforça seu potencial excludente, cada vez menos inclinado à tolerância e à inclusão. As vítimas de uma concepção tribal de identidade, que se acentua em razão do isolamento observado nos ambientes digitais, são aquelas minorias em posição de maior vulnerabilidade.<sup>52</sup>

Em razão da urgência desse quadro, parece importante redesenhar o conceito de territorialidade dentro da Teoria do Estado e da Teoria Constitucional. Isso é possível através da infusão do conceito de interseccionalidade que é objeto de intensa teorização, especialmente à luz de teorias constitucionais multinível. Se a territorialidade é uma dimensão de poder, o que a internet revela como um aparente obstáculo traduz apenas uma realidade já conhecida: a de que todas as dimensões do exercício de poder estão mutuamente afetadas e operam em conjunto, ainda que em configurações distintas.<sup>53</sup> As relações de poder se intersectam, razão pela qual é possível que a territorialidade em sua feição sociopolítica não emane apenas das fronteiras geopolíticas do Estado, mas também tenha curso nas arenas digitais nas quais muitos elementos da vida cotidiana passaram a ganhar expressão.

Destarte, a interseccionalidade pode oferecer uma ferramenta relevante para a demarcação da identidade política a nível estrutural, enquanto manifestação de uma institucionalidade que se edifica sobre as diferentes dimensões, inclusive digitais, na quais o poder

---

<sup>51</sup> MAALOUF, Amin, **Les identités meurtrières**, Paris: Grasset, 2000, p. 44. Tradução nossa. No original: “Il n’y a plus simplement « nous », et « eux » — deux armées en ordre de bataille qui se préparent au prochain affrontement”.

<sup>52</sup> *Ibid.*, p. 54. Adiciona o autor: “S’il y a une seule appartenance qui compte, s’il faut absolument choisir, alors le migrant se trouve scindé, écartelé, condamné à trahir soit sa patrie d’origine soit sa patrie d’accueil, trahison qu’il vivra inévitablement avec amertume, avec rage”

<sup>53</sup> HILL COLLINS, Patricia; BILGE, Sirma, **Intersectionality**, 2. ed. Cambridge: Polity Press, 2020, p. 12.

se manifesta.<sup>54</sup> Ao final, o que se busca evidenciar é a existência de múltiplas estruturas dinâmicas que interferem nas relações de poder, cada uma merecedora de atenção política.<sup>55</sup> O território virtual existe em paralelo ao território físico, e dele se originam inúmeras dinâmicas de poder que são relevantíssimas e não podem ser ignoradas. Ao contrário, a admissão da fragmentariedade territorial, com recurso à interseccionalidade, pode ser benéfica à reconfiguração identitária almejada em um contexto democrático.

O traço principal da crítica lançada por Amin Maalouf ao conceito de identidade reside na necessidade de que ela perca sua feição homogeneizante e totalitária. Antes de obrigar cada indivíduo a encontrar sua identidade, é necessário redefinir o que entendemos por identidade enquanto elemento central para a cidadania democrática. A identidade não pode ser a redução do indivíduo a um traço preponderante, a uma cultura ou a um pensamento, mas deve compreender uma análise acerca da multiplicidade de características identitárias que conformam cada indivíduo, tornando-o único, mas também abrindo inúmeras portas de pertencimento e compartilhamento de vivências.<sup>56</sup> Se pensarmos no sentido da tribalização anteriormente sublinhado, isso significa dizer que nenhuma pessoa pertence singularmente a uma única tribo, mas a diversas tribos que ora lhe aproximam e ora lhe afastam das experiências dos demais indivíduos com os quais convivem. Essa compreensão parece importante, mas ausente nas principais perspectivas regulatórias criticadas na seção inicial deste artigo. A nível teórico, não é a fragmentação territorial em si que representa a principal ameaça antidemocrática, mas a manutenção de estruturas voltadas à homogeneização identitária e à simplificação da complexidade das relações humanas.

---

<sup>54</sup> COOPER, Brittny, Intersectionality, *in*: DISCH, Lisa; HAWKESWORTH, Mary (Orgs.), **The Oxford Handbook of Feminist Theory**, New York: Oxford University Press, 2015, p. 390.

<sup>55</sup> AKOTIRENE, Carla, **Interseccionalidade**, São Paulo: Sueli Carneiro, 2019, p. 14.

<sup>56</sup> MAALOUF, **Les identités meurtrières**, p. 27.

## CONCLUSÃO

O contexto de retrocesso democrático observado – em diferentes níveis, mas de forma significativa – a nível global é acentuado pela dinâmica particular do fluxo de informações na sociedade informacional. O que Byung-Chul Han chama de infocracia<sup>5757</sup> representa um ambiente no qual o poder passou a ser exercido de novas formas, com poucas e inefetivas tentativas de controle, mas com grande risco à democracia e ao constitucionalismo. No entanto, se já existe muito escrito acerca de um constitucionalismo digital, ainda persistem indefinições e a falta de bases teóricas sólidas para entender como a Teoria Constitucional do Estado é capaz de sobreviver à digitalização mantendo sua centralidade.

O presente artigo buscou sublinhar como o Estado não se limita à sua feição jurídica, uma vez que o poder não é somente o autoproclamado, mas é particularmente derivado da interação política e social. Sob essa lente teórica, a soberania que parece fatalmente ameaçada pela internet pode ser redesenhada. Isso porque um conceito de soberania digital deve estar apto a enfrentar sua mitigada capacidade regulatória e os contornos da competição entre Estados e os atores privados que controlam e codificam as plataformas digitais.<sup>5858</sup> Conforme sublinhado anteriormente, a existência de múltiplos vetores para o exercício do poder não é antitética à ideia de um Estado soberano. Ao contrário, esse quadro aponta apenas para novas formas de cristalização desses arranjos.

Dessa forma, o artigo culmina apresentando uma leitura de soberania, na forma de território e identidade, adaptada às exigências da sociedade informacional. Frisou-se que a reconfiguração do território a partir da digitalização acentuada da vida pública repercute na formação de identidades políticas, com o objetivo de apresentar um caminho para a revisão crítica dos conceitos. Ao invés de

---

<sup>57</sup> HAN, *Infocracy*.

<sup>58</sup> POHLE, Julia; THIEL, Thorsten, Digital sovereignty, *Internet Policy Review*, v. 9, n. 4, 2020.

abandoná-los ou considerá-los inúteis para enfrentar a experiência digital, território e identidade permanecem como conceitos chave para a Teoria Constitucional e para a promoção de valores democráticos na sociedade informacional. Reconhecer a fragmentariedade e interseccionalidade dos conceitos no nível teórico permite que, no nível prático, se advogue por formas de arquitetura mais plurais e democráticas para a codificação da rede. Com isso, pretende-se atribuir ao constitucionalismo digital um sentido maior do que a simples agregação acrítica de dois universos que permanecem, do contrário, estanques.

## REFERÊNCIAS

AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Sueli Carneiro, 2019. (Feminismos plurais).

ANDERSON, Malcolm. **Frontiers: territory and state formation in the modern world**. Malden: Polity Press, 1997.

ARCHEGAS, João Victor; CONCEIÇÃO, Lucas Henrique Muniz da. **Authoritarian Challenges to Digital Rights in Brazil**. Disponível em: <https://digi-con.org/authoritarian-challenges-to-digital-rights-in-brazil/>. Acesso em: 22 jul. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. **Hate, Lies, and Democracy**. Disponível em: <http://www.iconnectblog.com/2022/01/hate-lies-and-democracy/>. Acesso em: 22 jul. 2022.

BECHTOLD, Eliza. Terrorism, the internet, and the threat to freedom of expression: the regulation of digital intermediaries in Europe and the United States. **Journal of Media Law**, v. 12, n. 1, p. 13–46, 2020.

BIERSTEKER, Thomas J. State, Sovereignty and Territory. *In*: CARLSNAES, Walter; RISSE-KAPPEN, Thomas; SIMMONS, Beth A. (Orgs.). **Handbook of international relations**. London: SAGE Publications, 2002.

BRIGHT, Jonathan. Explaining the Emergence of Political Fragmentation on Social Media: The Role of Ideology and Extremism. **Journal of Computer-Mediated Communication**, v. 23, n. 1, p. 17–33, 2018.

CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **A Constituição do Algoritmo**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2023.

CELESTE, Edoardo. **Digital constitutionalism: the role of internet bills of rights**. New York: Routledge, 2021. (Law of emerging technologies).

CONCEICAO, Lucas H. M. Brazilian Judges Regulate Elections ... and AI. **Verfassungsblog**, 2024. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/brazilian-judges-oversee-elections-and-ai/>. Acesso em: 28 mar. 2024.

COOPER, Brittney. Intersectionality. In: DISCH, Lisa; HAWKESWORTH, Mary (Orgs.). **The Oxford Handbook of Feminist Theory**. New York: Oxford University Press, 2015, p. 385–406. Disponível em: <http://oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199328581.001.0001/oxfordhb-9780199328581-e-20>. Acesso em: 22 jul. 2022.

COSTELLO, Róisín Á. Faux ami? Interrogating the normative coherence of ‘digital constitutionalism’. **Global Constitutionalism**, v. 12, n. 2, p. 326–349, 2023.

COX, Kevin R. **Political geography: territory, state, and society**. Oxford: Blackwell, 2002.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

DE GREGORIO, Giovanni. The rise of digital constitutionalism in the European Union. **International Journal of Constitutional Law**, v. 19, n. 1, p. 41–70, 2021.

FAINU, Kalolaine. Facing extinction, Tuvalu considers the digital clone of a country. **The Guardian**, 2023. Disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2023/jun/27/tuvalu-climate-crisis-rising-sea-levels-pacific-island-nation-country-digital-clone>. Acesso em: 9 abr. 2024.

FALLIS, Don. What Is Disinformation? **Library Trends**, v. 63, n. 3, p. 401–426, 2015.

FREEDOM HOUSE. **Nations in Transit 2022**. Washington: Freedom House, 2022. Disponível em: [https://freedomhouse.org/sites/default/files/2022-04/NIT\\_2022\\_final\\_digital.pdf](https://freedomhouse.org/sites/default/files/2022-04/NIT_2022_final_digital.pdf). Acesso em: 24 jan. 2022.

FUKUYAMA, Francis. **Liberalism and its discontents**. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2022.

GARRETT, R. Kelly. Echo chambers online?: Politically motivated selective exposure among Internet news users1. **Journal of Computer-Mediated Communication**, v. 14, n. 2, p. 265–285, 2009.

GARRETT, R. Kelly; RESNICK, Paul. Resisting Political Fragmentation on the Internet. **Daedalus**, v. 140, n. 4, p. 108–120, 2011.

GILLESPIE, Tarleton. **Custodians of the internet**: platforms, content moderation, and the hidden decisions that shape social media. New Haven: Yale University Press, 2018.

GREEN, Leslie. **The authority of the state**. Oxford: Clarendon Press, 1988. (Clarendon paperbacks).

HAN, Byung-Chul. **Infocracy**: digitalization and the crisis of democracy. Trad. Daniel Steuer. Medford: Polity Press, 2022.

HILL COLLINS, Patricia; BILGE, Sirma. **Intersectionality**. 2. ed. Cambridge: Polity Press, 2020. (Key concepts).

HU, Margaret. Cambridge Analytica’s black box. **Big Data & Society**, v. 7, n. 2, p. 2053951720938091, 2020.

HUMAN RIGHTS WATCH. **World report 2021**. New York: Human Rights Watch, 2021. Disponível em: [https://www.hrw.org/sites/default/files/media\\_2021/01/2021\\_hrw\\_world\\_report.pdf](https://www.hrw.org/sites/default/files/media_2021/01/2021_hrw_world_report.pdf). Acesso em: 21 jul. 2022.

KELSEN, Hans. **General theory of law and state**. New Brunswick: Transaction Publishers, 2006. (Law & society series).

LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal. **Hegemony and socialist strategy**: towards a radical democratic politics. 2. ed. London ; New York: Verso, 2001.

LANDAU, David. Abusive Constitutionalism. **UC Davis Law Review**, v. 47, n. 1, p. 189–260, 2013.

LASKI, Harold J. **Authority in the modern state**. Kitchener: Batoche Books, 2000.

LESSIG, Lawrence. **Code**: And Other Laws of Cyberspace, Version 2.0. New York: Basic Books, 2006.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **How democracies die**. 1. ed. New York: Crown, 2018.

LOEWENSTEIN, Karl. Militant Democracy and Fundamental Rights, I. **American Political Science Review**, v. 31, n. 3, p. 417–432, 1937.

MAALOUF, Amin. **Les identités meurtrières**. Paris: Grasset, 2000.

MANN, Michael. The autonomous power of the state: its origins, mechanisms and results. **European Journal of Sociology**, v. 25, n. 2, p. 185–213, 1984.

MANN, Michael. **The Sources of Social Power**. Cambridge: Cambridge University Press, 1993. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/product/identificator/9780511570902/type/book>. Acesso em: 12 ago. 2024.

POHLE, Julia; THIEL, Thorsten. Digital sovereignty. **Internet Policy Review**, v. 9, n. 4, 2020. Disponível em: <https://policyreview.info/concepts/digital-sovereignty>. Acesso em: 22 jul. 2022.

REALE, Miguel. **Teoria do direito e do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2000.

SANTOS, Boaventura Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça**. Coimbra: Almedina, 2014.

SASSEN, Saskia. **Expulsions: brutality and complexity in the global economy**. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2014.

SASSEN, Saskia. **Territory, authority, rights: from medieval to global assemblages**. 4. ed. Princeton, N.J.: Princeton Univ. Press, 2008.

SCHEPPELE, Kim Lane. Autocratic Legalism. **The University of Chicago Law Review**, v. 85, n. 2, p. 545–583, 2018.

SHU, Kai; BHATTACHARJEE, Amrita; ALATAWI, Faisal; *et al.* Combating disinformation in a social media age. **WIREs Data Mining and Knowledge Discovery**, v. 10, n. 6, p. e1385, 2020.

SUZOR, Nicolas. Digital Constitutionalism: Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms. **Social Media + Society**, v. 4, n. 3, 2018.

V-DEM INSTITUTE. **Democracy Report 2022: Autocratization Changing Nature?** Gothenburg: Stema Specialtryck AB, 2022. Disponível em: [https://v-dem.net/media/publications/dr\\_2022.pdf](https://v-dem.net/media/publications/dr_2022.pdf). Acesso em: 24 jan. 2022.

ZUBOFF, Shoshana. **The age of surveillance capitalism: the fight for a human future at the new frontier of power**. New York: PublicAffairs, 2019.

## CAPÍTULO 15

# CIDADE CENÁRIO E MURO MUSEU: O GRAFITE E OS DIREITOS DE AUTOR

LAÍS BAPTISTA SILVA FERRAZ<sup>1</sup>  
BÁRBARA TELES ARAÚJO DA SILVA<sup>2</sup>  
IARA PEREIRA RIBEIRO<sup>3</sup>

### RESUMO

O artigo propõe analisar a proteção conferida pelos direitos de autor à arte urbana brasileira. Embora a Lei de Direitos Autorais (Lei nº 9.610/98) e a Constituição Federal assegurem a proteção moral e patrimonial aos autores, observa-se uma relativização na aplicação prática dessas normas quando se trata da arte urbana. A proposta central deste trabalho é discutir a proteção jurídica relativizada dos grafites, a fim de evitar que essas obras sejam marginalizadas, desrespeitando os direitos dos grafiteiros. O artigo apresenta a análise de duas situações de violação dos direitos de autor de grafiteiros para discutir a resistência em reconhecer o grafite como obra de arte protegida pela legislação de direitos autorais. Nesse sentido, faz-se uma reflexão sobre o reconhecimento do grafite como forma de expressão artística sujeita à mesma proteção legal das demais artes plásticas, sendo imprescindível que se adote uma postura que reconheça a relevância da arte urba-

---

<sup>1</sup> Bacharela pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto e atualmente mestranda na mesma instituição.

<sup>2</sup> Bacharel e Mestranda em Direito pela Faculdade de Direito da USP de Ribeirão Preto. Advogada e pesquisadora na área de Propriedade Intelectual.

<sup>3</sup> Docente do Departamento de Direito Privado e de Processo Civil da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (USP) e do Programa de Mestrado da mesma instituição. Possui doutorado, mestrado e graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP) e bacharelado em Letras pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH/USP). Desenvolve pesquisas sobre o Direito Privado e proteção da vulnerabilidade, com ênfase nos direitos da pessoa com deficiência e do consumidor superendividado.

na como parte essencial ao patrimônio cultural brasileiro. Conclui-se indicando a essencialidade dos direitos de autor exercer seu papel na proteção e manutenção da produção da arte urbana e acesso à cultura. Pesquisa explicativa, por meio de estudo de caso com base em análise documental.

**Palavras-chave:** Grafite. Direito de autor. Direito e Arte.

## INTRODUÇÃO

No dia 11 de setembro de 2023 circulou nas mídias sociais o vídeo do cantor estadunidense Bruno Mars caminhando e dançando pelas ruas de São Paulo anunciando seu retorno ao Brasil para realização de shows. A musicalidade nos ritmos brasileiros, as roupas de time verde e amarela e a caminhada pela cidade fizeram com que o anúncio que ficou conhecido como “Bruninho come to Brazil” superasse as 63 milhões de visualizações apenas no vídeo postado na conta da rede social Instagram do cantor (Mars, 2024). No cenário escolhido pela produção para a caminhada se destacou o grafite de Eduardo Kobra<sup>4</sup>, pelas cores vibrantes em meio aos demais planos de fundo. Dois dias depois da veiculação do anúncio, o artista plástico publicou em suas redes sociais, um vídeo comentando o trecho em que sua obra apareceu e explicou as ideias por trás da sua criação. Em sua explanação, não fez menção sobre a ocorrência de tratativas com o cantor e/ou sua equipe sobre direitos de autor. Embora a escolha do local das filmagens seja intencional, o vídeo não mencionou autoria, autorização ou referenciou de alguma maneira o grafite ou o artista, sendo a obra reconhecida apenas por quem conhece o trabalho de Eduardo Kobra. A situação levanta a seguinte questão: um grafite, por estar na via pública, pode ser utilizado como cenário de outra obra sem autorização e sem mencionar autoria?

---

<sup>4</sup> Obra denominada “Fraternidade, Liberdade e Igualdade” localizada nas proximidades do estádio do Pacaembu, na cidade de São Paulo.

Essa veiculação de obras com utilização desautorizada do grafite não é única. Um outro episódio ocorreu em 2019, em que o grafiteiro Wark Rocinha moveu ação judicial em face de produtores de obra audiovisual que utilizaram seu grafite como cenário no videoclipe “Bola Rebola”, com Anitta, Tropicillaz e J.Balvin de intérpretes, sem sua autorização e sem referência à sua autoria<sup>5</sup>. O vídeo, para além da grande repercussão, resultou em ação judicial movida pelo grafiteiro em face da Google Brasil, Reis Leite Produções e Eventos LTDA, SPA Produções Artísticas LTDA e Universal International LTDA, empresas envolvidas na produção do videoclipe que foram condenadas a pagar percentuais sobre as receitas auferidas pela veiculação<sup>6</sup>.

Não há como deixar de associar os vídeos desses grandes artistas sem refletir se o vídeo de anúncio do Bruno Mars teria sido gravado com os corretos procedimentos para veiculação de uma obra utilizando o grafite como cenário, conhecidos atualmente pelo procedimento do “clearance de direitos” (Soler, 2020, p. 207). Apesar das situações descritas não serem as únicas em que se utilizou o grafite como cenário, elas evidenciam um padrão de repetição contínua de violações semelhantes.

Ainda assim, como essas violações são patrimoniais, podem ser reparadas mais facilmente. Contudo, a inobservância do grafite como obra protegida pela legislação brasileira, pode gerar violações mais graves, como, por exemplo, o apagamento da obra, como se o grafite não fosse um bem protegido. Episódio paradigmático foi o ocorrido na cidade de São Paulo em 2017, quando cobriu-se de tinta cinza os grafites da Avenida 23 de Maio, em evidente desrespeito aos direitos de autor dos grafiteiros.

<sup>5</sup> Processo Eletrônico nº 1115599-97.2019.8.26.0100.

<sup>6</sup> Condenação ao pagamento de 5% do valor atualizado referente aos custos da produção do videoclipe, somados ao equivalente de 5% da receita auferida pelas Rés pela veiculação do videoclipe no Youtube e demais plataformas digitais, e sobre todas as demais receitas auferidas advindas da utilização, por si ou por terceiros, pelo período de exibição e, ainda, enquanto for exibido o videoclipe com a reprodução não autorizada da obra do autor. Processo Eletrônico nº 1115599-97.2019.8.26.0100.

A frequência desses episódios de violações por profissionais do meio artístico e por autoridades públicas indica que falta conhecimento sobre arte urbana e sua proteção legal. A percepção equivocada de que a arte exposta em muros é diferente da arte exposta em museus demonstra desconhecimento dos direitos de autor.

O artigo se debruça sobre a legislação referente aos direitos de autor de arte urbana, buscando equilibrar e harmonizar a proteção legal conferida ao grafite com a promoção e o acesso à cultura. Para tanto, analisa a ação indenizatória movida pelo grafiteiro Wark Rocinha no caso do videoclipe “Bola Rebola” e a Ação Popular em defesa do Patrimônio Cultural contra o apagamento da Avenida 23 de Maio, para que, ao fim, sejam comparadas as violações dos direitos autorais e o tratamento judicial conferidos.

O propósito do artigo é evidenciar através do estudo dos dois casos que, embora exista um arcabouço jurídico de proteção à arte urbana e aos direitos de autor, há um discurso de relativização dos direitos patrimoniais e morais dos grafiteiros. Dividido em três partes, o artigo apresenta a legislação, analisa os dois casos e pondera sobre a relativização dos direitos de autor de arte urbana.

## 1 ARTE URBANA E OS DIREITOS DE AUTOR

Para visualizar a arte urbana como objeto de direitos de autor enfrenta-se uma série de obstáculos que se iniciam na concepção do senso comum e caminham até o conhecimento especializado. O senso comum questiona: algo que está em logradouro público pode ser protegido? Obras dessas dimensões não são como quaisquer pinturas na parede? Pichação é protegida? Qualquer grafite é protegido? A obra não pertence ao dono do muro? O conhecimento especializado faz malabares com a lei para que não se considere o grafite como “criação do espírito expressa por qualquer meio ou fixada em qualquer suporte”<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Art. 7º da Lei nº 9.610/98.

Ainda que todos os questionamentos acima possam ser respondidos indicando a relevância de se proteger a arte urbana, há uma resistência em desassociar o grafite à sua origem de arte marginal, anônima e efêmera (Franca Filho, 2016, p. 1.348). Perpetua-se, conseqüentemente, sua desvalorização, hierarquizando-se a arte urbana em face das demais artes plásticas consideradas “eruditas”.

Não são raros os esforços para invisibilizar os direitos de proteção dos artistas de obras urbanas. Na ação judicial movida por Wark Rocinha, cujo objeto é o videoclipe “Bola Rebola”, pode-se perceber a construção dessa desvalorização nos argumentos das Rés de que o grafiteiro teria sido beneficiado pelo uso desautorizado de sua obra, pois o vídeo teria milhões de visualizações e acabaria por promovê-lo, ainda que não tenha sido uma utilização autorizada. No caso da tinta cinza sobre o mural da Avenida 23 de Maio, a operação que apagou os grafites era denominada “Cidade Linda”. A legislação brasileira não dificulta a visualização do grafite como obra protegida, o desafio está em afastar o senso comum de que o muro não possui a mesma relevância de um museu.

A Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, IX, sobre a livre expressão da atividade intelectual, artística e científica. O inciso XXVII do mesmo artigo, por sua vez, dispõe que aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar. A Constituição garante, então, que os criadores não só podem produzir livremente, mas também estão assegurados por uma gama de direitos patrimoniais para quaisquer autores, de quaisquer obras. Ainda, a Carta Magna define como patrimônio cultural brasileiro<sup>8</sup> todas as formas de expressão, modos de criar, fazer e viver e as criações artísticas.

---

<sup>8</sup> Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I - as formas de expressão; II - os modos de criar, fazer e viver; III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas.

A Lei nº 9.610/98 (Lei de Direitos Autorais), por sua vez, indica de maneira mais específica artigos para compreensão dessa proteção. O artigo 7º da Lei de Direitos Autorais prevê que “são obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro”. Ainda, o artigo 18 da mesma lei prevê que “a proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro”.

Esse artigo da Lei de Direitos Autorais é claro ao dizer que as criações de espírito podem ser expressas em qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, colocando as telas e os muros na mesma proteção legal, não havendo como questionar que a proteção alcança o suporte que for. Para a lei, portanto, não há diferenciação pejorativa entre as produções.

Ainda, a Lei nº 12.408, de 25 de maio de 2011 descriminaliza o ato de grafitar, alterando o artigo 65 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. O artigo 65 dispõe sobre os crimes contra o Ordenamento Urbano e o Patrimônio Cultural, não mais considerando o grafite um deles. Subsiste, todavia, previsão de que a pichação constitui crime contra o ordenamento urbano.

Diferenciado o grafite da pichação, é necessário ressaltar a definição legal que as distingue. Para isso, tem-se como referência a Lei Municipal nº 16.612, de 20 de fevereiro de 2017, do Município de São Paulo, que “Dispõe sobre o Programa de Combate a Pichações no Município de São Paulo”, determina no seu artigo terceiro que a pichação é “riscar, desenhar, escrever, borrar, conspurcar edificações públicas ou particulares ou suas respectivas fachadas, equipamentos públicos, monumentos ou coisas tombadas e elementos do mobiliário urbano”. Além disso, o parágrafo único do mesmo artigo indica que “ficam excluídos do programa instituído por esta lei os grafites realizados com o objetivo de valorizar o patrimônio público ou privado mediante manifestação artística”<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Art. 3º Para fins de aplicação desta lei, considera-se ato de pichação riscar, desenhar, escrever, borrar ou por outro meio conspurcar edificações públicas ou particulares ou suas

Todavia a legislação ainda não impõe o que se espera de incentivo à produção e acesso à cultura, pois retoma muitas vezes a ideia do grafite como criação marginal, anônimo e efêmero. No parágrafo único do mesmo artigo 3º da Lei Municipal nº 16.612/2017 que indica “ficam excluídos do programa instituído por esta lei os grafites realizados com o objetivo de valorizar o patrimônio público ou privado mediante manifestação artística”. Do excerto legal, extrai-se que, ainda que atualmente existam pleitos de permanência, estabilidade temporal e proteção jurídico-estatal para essa expressão artística (Franca Filho, 2016, p. 1.348), a proteção conferida ao grafite está vinculada às concepções de “valorização” e “manifestação artística” (Franca Filho, 2016, p. 1.357).

São inúmeras as possibilidades de conflitos que surgem dos ideais de valorização e manifestação artística. Para o termo manifestação, a Lei de Direitos Autorais pode elucidar a interpretação à luz do seu artigo 7º, mas a vinculação da proteção ao ideal de “valorização do patrimônio” é imprecisa.

Os dispositivos do ordenamento jurídico não são o empecilho para considerar a arte urbana protegida como qualquer outra arte. As normas jurídicas dão comandos de que existem direitos morais e patrimoniais envolvidos na criação dos grafites, tal qual, os estudos de caso de violações dos direitos de autor de arte urbana revelam que a legislação protege o artista e a obra.

---

respectivas fachadas, equipamentos públicos, monumentos ou coisas tombadas e elementos do mobiliário urbano. Parágrafo único. Ficam excluídos do programa instituído por esta lei os grafites realizados com o objetivo de valorizar o patrimônio público ou privado mediante manifestação artística, desde que consentida pelo proprietário e, quando couber, pelo locatário ou arrendatário do bem privado e, no caso de bem público, com a autorização do órgão competente e a observância das posturas municipais e das normas editadas pelos órgãos governamentais responsáveis pela preservação e conservação do patrimônio histórico e artístico. (São Paulo, 2017).

## 2 ESTUDO DE CASO DE VIOLAÇÕES DOS DIREITOS DE AUTOR DA ARTE URBANA

Duas situações recentes chamaram a atenção, no Brasil, quanto à proteção do grafite: a utilização não autorizada no videoclipe da cantora Anitta e o apagamento das obras na Avenida 23 de Maio em São Paulo. Em ambos os casos, há um debate importante sobre a natureza jurídica do grafite, especialmente no que se refere ao seu status como obra artística protegida pelo direito autoral. Bem como, a discussão da necessidade de equilibrar a valorização da arte urbana com a proteção dos direitos dos artistas que a produzem.

O caso do videoclipe da cantora Anitta expõe a tensão entre o uso de uma obra exposta em espaço público e o direito do artista de controlar a exploração econômica de sua criação que extrapola a sua exibição comum em um espaço urbano. Por outro lado, o apagamento dos grafites na Avenida 23 de Maio reflete a complexidade do respeito à integridade da obra e à preservação da memória cultural coletiva, considerando o papel do poder público na gestão desses espaços. O apagamento dos grafites da avenida paulistana infringiu direitos morais garantidos pela legislação brasileira, que assegura ao autor a proteção de sua criação contra qualquer modificação ou destruição não autorizada, mesmo em espaços públicos.

Diante dessas questões, é essencial analisar como cada situação tratou da proteção da arte urbana, para exemplificar os desafios e as controvérsias na proteção dos direitos patrimoniais e morais dos grafiteiros. Para isso, o artigo analisa os autos das ações judiciais envolvendo esses dois casos, exibindo os principais argumentos para a propositura, defesa e decisão do conflito, para que, ao fim, sejam comparadas as violações dos direitos autorais e o tratamento conferidos pelas ações judiciais a estas.

## 2.1 O videoclipe “Bola Rebola” e a ação indenizatória movida pelo grafiteiro Wark Rocinha

O caso trata de ação indenizatória por violação de direitos de autor ajuizada por Marcos Rodrigo Neves<sup>10</sup>, conhecido por seu pseudônimo artístico Wark Rocinha. O grafiteiro tem seu nome artístico associado a sua comunidade, Favela da Rocinha, bairro da cidade do Rio de Janeiro, onde há tempos é reconhecido pelo seu trabalho.

O polo passivo da ação, por sua vez, é composto pela Google Brasil Internet LTDA, Reis Leite Produções e Eventos LTDA, SPA Produções Artísticas LTDA. e Universal International LTDA.. A ação judicial tramitou na Vara Cível do Foro Central da Comarca da capital do Estado de São Paulo. A gravação do videoclipe objeto da ação ocorreu na comunidade Solar do Unhão, em Salvador. A obra que foi alvo de violação de direitos de autor é o grafite “O Anjo” do Wark Rocinha e foi feita em local popular na comunidade, chamado de Bica da Gambôa de Baixo.

O conflito surge da produção para o videoclipe da música “Bola Rebola”, no qual a cantora Anitta figura como intérprete ao lado de Tropikillaz e J.Balvin. Na época do ajuizamento da demanda, em 2019, apenas no Youtube o videoclipe alcançava 147 milhões de visualizações. O “frame” de capa do acesso ao videoclipe era justamente um dos momentos em que a obra “O Anjo” do Wark Rocinha aparecia compondo o cenário dos intérpretes. Atualmente o videoclipe encontra-se removido do Youtube em decorrência da condenação

As alegações iniciais argumentaram pela (i) a proteção conferida ao grafite; (ii) os direitos morais e patrimoniais da autoria da obra, destacando a necessidade de autorização; (iii) aplicação do precedente do STJ RESP nº 951.521 que determina que “as obras

---

<sup>10</sup> Marcos Rodrigo Neves x Universal Music, Google Brasil e Spa Produções (Processo nº 1115599-97.2019.8.26.0100)

de arte colocadas em logradouro da cidade, que integram o patrimônio público, geram direitos morais e materiais para o seu autor quando utilizado indevidamente” (2011, p. 1).

As impugnações, de forma sintética, indicaram que (i) a escolha do grafite como cenário não foi intencional (Reconvenção da Reis Leite); (ii) o grafiteiro se beneficiaria da veiculação do videoclipe (Contestação da Google Brasil e Universal Music); (iii) a ocorrência do grafite em local público impede que o autor tenha o monopólio da coisa pública (Contestação Google Brasil); (iv) as rés possuíam autorização do representante formal dos grafiteiros da comunidade Solar do Unhão; (v) o Wark Rocinha não desfrutaria da mesma notoriedade que os artistas que participaram do clipe musical (Universal Music).

No primeiro grau, a sentença proferida foi de improcedência. Os fundamentos foram de que a obra estaria em logradouro público, sendo caso de aplicação do artigo 46, inciso VIII<sup>11</sup> e 48<sup>12</sup> da Lei de Direitos Autorais. O julgador colacionou, também, jurisprudência no sentido de admitir a utilização desautorizada de obras permanentemente em logradouros públicos desde que em caráter indireto, sem explorar o escopo da obra diretamente.

Os procuradores do grafiteiro interpuseram, então, recurso de apelação. O julgamento foi encerrado com o Acórdão proferido em 2023 que condenou solidariamente as Rés ao pagamento de 5% do valor atualizado referente aos custos da produção do videoclipe, somados ao equivalente de 5% da receita auferida pelas Rés pela veiculação do videoclipe no Youtube e demais plataformas digitais,

---

<sup>11</sup> Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais: 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.

<sup>12</sup> Art. 48. As obras situadas permanentemente em logradouros públicos podem ser representadas livremente, por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais.

e sobre todas as demais receitas auferidas advindas da utilização, por si ou por terceiros, pelo período de exibição e, ainda, enquanto fosse exibido o videoclipe com a reprodução não autorizada da obra do autor.

O voto divergente ao do relator logrou-se vencedor por maioria, ao destacar a diferença entre logradouros públicos e domínio público, o tratamento conferido às obras situadas em logradouros públicos e a distinção entre o conceito de reprodução e o de representação.

Os julgadores entenderam pela violação de direitos, afastando a equivocada noção de que arte em logradouro público pertence a todos. Reconheceram que a exploração de uma obra intelectual instalada em logradouro público exige obtenção prévia e expressa autorização do titular de direitos patrimoniais, do mesmo modo como ocorre em quaisquer outras obras, não havendo como enquadrá-la em “titularidade patrimonial que inexistente ou cessou” (2020, p. 831).

Refutaram também a aplicação do artigo 48 da Lei de Direitos Autorais, que prevê a livre representação de obras em logradouros permanentemente públicos, pois representação e reprodução não se confundem, são modos distintos de utilização de uma obra. O que é observado no videoclipe da cantora Anitta e no anúncio do cantor Bruno Mars são hipóteses de reprodução.

Há de se destacar, no entanto, que o Acórdão reconheceu somente a violação ao direito patrimonial do autor.

## **2.2 A tinta cinza nos muros da Avenida 23 de Maio e a ação popular em defesa do patrimônio cultural**

O dia 23 de janeiro de 2017 vivenciou garoa cinza diferente da comum na cidade de São Paulo. A Avenida 23 de Maio foi alvo de pingos cinzas que não se confundiam com a chuva de ares poluídos. O mural a céu aberto foi coberto por tinta pela Prefeitura

Municipal de São Paulo sob a justificativa da necessidade de apagar grafites sujos ou pichados na operação de limpeza denominada “Cidade Linda”. No último dia de janeiro daquele ano, uma Ação Popular foi ajuizada para defesa e preservação do Patrimônio Histórico, Cultural e Ambiental de São Paulo.

A ação foi julgada procedente em primeiro grau. A sentença proferida pelo juiz da 12ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo se destaca por combater a insistência em tratar o grafite como algo efêmero (2019, p. 461). O magistrado esclarece que a arte urbana se manifesta em bem público de uso comum da população, impõe a expansão do conceito de patrimônio cultural (histórico e artístico), e, portanto, o grafite realizado em bem público é objeto do dever de conservação pelo Poder Público Municipal (2019, p. 462), pois conserva os valores de identidade de um grupo social (2019, p. 462). Ainda se preocupou em demonstrar que “a arte urbana não é efêmera, é dinâmica, como todo e qualquer bem ou processo cultural imaterial. Efêmero é o suporte físico de sua expressão visual” (2019, p. 462), para condenar os Réus à indenização pleiteada pelo apagamento da Av. 23 de Maio.

A sentença entendeu pela omissão do Conselho Municipal de Preservação do Patrimônio Histórico, Cultural e Ambiental da Cidade de São Paulo no exercício de suas atribuições legais e constitucionais de preservação e valorização de bens culturais de natureza imaterial (2019, p. 473). A decisão se encaminha para a condenação ressaltando que

[...] o fato de a arte urbana ter como tela ou suporte físico equipamentos públicos existentes na paisagem urbana provoca essa intersecção de políticas e ações. Mas, evidentemente, isso não autoriza, como pretende o Município, o deslocamento normativo da cultura para o da política urbana. Esse entendimento usurpa a autonomia constitucional do setor cultural, deixando abertas portas e janelas ao administrador municipal de plantão para que decida se determinado bem

cultural, material ou imaterial, mereça ou não ser preservado. (2019, p. 473)

Interposto recurso de apelação ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o Acórdão proferido reconheceu o grafite como arte, mas decidiu pela inexistência de ilegalidade ou lesividade na ação da Administração Pública. Isso porque, os julgadores entenderam que o mural pode ter permanência de três meses a um ano como determinado pela Comissão de Proteção à Paisagem Urbana e Secretaria Municipal de Cultura. Assim, segundo os julgadores, a partir do terceiro mês de conclusão e exposição do grafite, qualquer modificação, ou até mesmo a remoção seria inserida na discricionariedade da Administração Pública.

Não ficou claro, entretanto, se os artistas que criaram os grafites tinham ciência do período de permanência de suas obras. Também não há indicação se a remoção das obras e o seu completo apagamento foi autorizado pelos artistas. O direito moral do autor de manter a integridade de sua obra está expressamente condicionado, nos termos do artigo 24 da Lei de Direitos Autorais, ao ato de se opor à quaisquer modificações ou a qualquer prática que venha a atingir a reputação ou honra do autor.

A questão voltou-se, então, para a proteção do patrimônio cultural, a importância de viabilizar uma participação efetiva da sociedade e um diálogo mais frequente com a classe artística sobre a disponibilização dos espaços públicos para a exposição de novas obras de grafite. Os pedidos e argumentos de Ação Popular não podem se estender ao direito dos autores em manter a integridade de suas obras, pois se limitava à discussão da possibilidade de remover as obras pelas deliberações de órgãos técnicos e em conformidade com os regramentos protetivos conferidos às obras artísticas.

Por sua vez, não foi possível localizar outras ações judiciais em que se pleiteasse reparações específicas sobre os direitos morais dos grafiteiros que tiveram suas obras apagadas. Ainda assim, para

o desenvolvimento deste artigo, mesmo que não tenha sido objeto de ação judicial de reparação específica, exploraremos os desdobramentos desse tipo de atuação como violação dos direitos de autor. Serão considerados os apagamentos completos das obras e a própria justificativa do poder público de que estavam sendo apagados apenas os grafites que supostamente estariam degradados.

### 3 A RELATIVIZAÇÃO DOS DIREITOS DE AUTOR NA ARTE URBANA

Nos estudos de caso trazidos pelo artigo é possível perceber que há uma resistência em identificar no grafite status de obra de arte protegida pelo direito autoral, assim como qualquer outra obra plástica. Ainda, mesmo quando percebidas como objeto de proteção, os direitos de autor são relativizados sopesando-os aos conceitos de valorização do patrimônio público<sup>13</sup>, direito do possuidor do substrato quando este é muro em via pública, dentre outros.

Também é curioso perceber que casos semelhantes, como os vídeos dos artistas Bruno Mars e Anitta, tiveram consequências distintas sobre a utilização do grafite como cenário. A não ser que existam negociações não reveladas da equipe do primeiro cantor com o artista Eduardo Kobra. Há de se questionar como um grafiteiro mundialmente conhecido percebe seus direitos sobre as obras. Frisa-se que a autorização para utilização de uma obra não precisa ser onerosa, o que significa que a presença do grafite no vídeo poderia ter se dado de forma gratuita, ficando o autor satisfeito apenas com estar sendo divulgado. Todavia, isso não retira a obrigatoriedade de autorização prévia e expressa para reprodução da obra<sup>14</sup>.

Sobre o tema, também é preciso destacar que, por mais que o vídeo de publicidade dos shows do cantor tenha contornos de homenagear o Brasil, é feito com a finalidade comercial de anun-

---

<sup>13</sup> Artigo 3 da Lei Municipal nº 16.612, de 20 de fevereiro de 2017.

<sup>14</sup> Artigo 29, inciso I da Lei nº 9.610/98.

ciar seu retorno com uma turnê no país. A finalidade comercial, visualizada também no videoclipe “Bola Rebola”, é justamente o que deveria afastar as relativizações previstas ao direito de autor na Lei de Direitos Autorais.

As limitações aos direitos de autor previstas no capítulo IV da Lei de Direitos Autorais explicita no artigo 46, as situações excepcionais em que não há violação de direitos. O inciso VIII, do mesmo artigo, dispõe sobre a reprodução integral de artes plásticas desde que não prejudique a exploração normal da obra, nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores. Esses condicionamentos à exploração “normal” da obra e ao prejuízo “injustificado” do interesse dos autores não elucidam quais os limites que devem ser observados por aquele que a utiliza.

Ora, parece ser claro que há prejuízos ao autor, se a este não foi solicitada a autorização. Também se extrapola a ideia de exploração normal do grafite, que pode ser consumido e percebido pelos transeuntes do local, ou através de fotografias, quando a indústria fonográfica o utiliza como cenário para exposição de cantores mundialmente conhecidos em vídeos com alcance global.

Além da impossibilidade de reprodução sem autorização aos moldes do artigo 46, a interpretação sistemática dos dispositivos impõe o entendimento que o artigo 48 da Lei de Direitos Autorais deixa evidente que a permissão legal é de livre representação do grafite, e não a reprodução. A própria Lei de Direitos Autorais define o conceito de reprodução, no artigo 5º, IV, como:

a cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido (Brasil, 1998)

Já a representação não é definida pela Lei de Direitos Autorais como o é a reprodução. Todavia, a definição doutrinária é indica que a representação se relaciona à

[...] comunicação direta da obra pela recitação pública, execução lírica, representação dramática, apresentação pública, difusão por qualquer procedimento, de palavras, sons e imagens. projeções públicas, transmissão de obra radiodifundida por meio de alto-falante ou receptor de televisão colocado em local público (consoante enunciação da lei francesa, art. 27). (Bittar, 2015, p. 72).

Evidente que nenhuma das gravações se enquadraria como representação, reforçando a violação aos direitos patrimoniais de autor em razão do uso desautorizado. Tamanha a necessidade de diferenciação entre os conceitos que se observam outras condenações, não relacionadas a obras audiovisuais reproduzindo grafites, em decorrência de reprodução desautorizada. Vide em 2010, condenação proferida pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região para que a Universidade Federal da Bahia indenizasse artista que teve seu mural reproduzido em pequenas placas de sinalização para circulação de pessoas em suas dependências. Apesar de ter encomendado a obra, não havia previsão específica para reprodução desta, aos moldes do artigo 31 da Lei de Direitos Autorais<sup>15</sup>.

Ainda na Ação Popular ajuizada em defesa dos grafites apagados na Av. 23 de Maio, percebe-se a discussão sobre a relevância da arte urbana como patrimônio artístico e cultural, sendo até mesmo indicado o dever do Poder Público em protegê-la e não apagá-la. Contudo, o rito escolhido, visava apenas anular ato lesivo ao patrimônio histórico e cultural, não havendo como pleitear os direitos morais violados<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Art. 31. As diversas modalidades de utilização de obras literárias, artísticas ou científicas ou de fonogramas são independentes entre si, e a autorização concedida pelo autor, ou pelo produtor, respectivamente, não se estende a quaisquer das demais.

<sup>16</sup> Inciso LXXIII, artigo 5º da Constituição Federal.

O que une ocorrências narradas, entretanto, é que são “flexibilizadas” as proteções concedidas aos autores sem justificativas educativas ou sociais, que são razões que fundamentam a limitação do direito de propriedade pensando em sua função social. Além disso, a insistência em condicionar o grafite à efemeridade e à ideia de “coisa pública” pelo substrato em que se fixa, corrobora para a sua desconexão como obra protegida pela Lei de Direitos Autorais.

Ainda, a forma como os grafiteiros agiram em face das respectivas violações indica que nem para os próprios criadores está clara a extensão de seus direitos como autor. Não há como negar o possível dano ao autor de ver sua obra apagada pelo Poder Público, ou veiculada para o mundo sem sua autorização. No entanto, deve-se considerar que a subjetividade dos direitos morais dos autores em situações como as mencionadas leva a diferentes reações. Os casos envolvendo os cantores Bruno Mars e Anitta evidenciam que ao mesmo tempo que um autor pode se entusiasmar com a veiculação de seu grafite em vídeo de alcance mundial, ainda que sua autoria sequer tenha sido citada, outro pode se sentir lesado ao não ter sido consultado, em especial ao ver seu trabalho sendo usado sem qualquer crédito.

Uma obra externa a personalidade do autor, o que significa que ambos estão intrinsecamente conectados. Esse elo entre criador e criação é justamente o objeto da proteção dos direitos morais, os quais foram considerados inalienáveis e irrenunciáveis<sup>17</sup> diferente dos direitos patrimoniais. A reivindicação de autoria, inclusive, é um destes direitos<sup>18</sup>. Outra situação seria se os grafiteiros tivessem considerado que o contexto dos vídeos afeta a integridade de sua obra, porque eles poderiam se insurgir contra atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Artigo 27 da Lei nº 9.610/98.

<sup>18</sup> Artigo 24, I da Lei nº 9.610/98.

<sup>19</sup> Artigo 24, IV, Lei nº 9.610/98.

Quando se pensa que o próprio conceito de personalidade também é extremamente subjetivo, cada ser humano se comporta de um jeito, começa a fazer sentido o fato de que o que incomoda um, pode não incomodar o outro. O desafio nisso é quando um julgador recebe um litígio envolvendo o tema e precisa averiguar a extensão do dano que foi gerado pela reprodução de uma obra sem indicação de sua autoria e sem autorização dos titulares. É lógico que o incômodo pode ser gerado nos autores, mas como isso pode ser provado e reconhecido em juízo? Presume-se que os envolvidos na produção de um videoclipe produzido pela indústria fonográfica sejam conhecedores dos conceitos de arte e autoria. Como aceitar que a escolha de um local de filmagem foi ocasional, foi aleatória, que a obra não foi o principal motivo para a definição do cenário, e mais, como admitir a alegação de ingenuidade, de que a não consulta ao autor ou até mesmo a não indicação de referência não seria necessária?

O artigo busca indicar que as respostas para esses questionamentos estão atreladas ao fato de ainda existir uma resistência em aceitar o grafite como obra passível de direitos autorais. Percebe-se, portanto, que a emissão de juízos sobre essa manifestação artística causa prejuízos à integridade e preservação dessas obras, bem como é um desincentivo à própria produção de grafites.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

As violações aos direitos de autor, patrimoniais ou morais, dos grafites não são raras, como demonstrado pelo artigo. Pela continuidade dessas violações, é preciso observar a arte urbana e a proteção desta, uma vez que nem mesmo os especialistas em veiculação e liberação de direitos parecem percebê-las. Perpetua-se, dessa forma, uma concepção ultrapassada de que a arte urbana não seria objeto de direitos de autor, diferente de qualquer quadro em um museu.

O Direito tem o papel essencial de proteger e promover a manutenção da produção artística. Para isso, precisa agir de forma a materializar no cotidiano da prática jurídica a proteção das artes urbanas. De início, é preciso parar de instrumentalizar a hierarquização das artes utilizando o ordenamento jurídico para justificar a distinção das artes urbanas para as demais.

Se a proteção do grafite é relativizada por ser feita em substrato em logradouros públicos, é preciso refletir: as mais renomadas e conhecidas obras de arte também estão amplamente expostas ao mundo e não é porque a arte está em um muro, no meio de uma avenida, que se pode deixar de considerar o artista por trás daquele trabalho e utilizá-la como bem se entender. Também não é o local em que a obra está exposta que deve pesar em uma decisão sobre ocorrência de violação de direitos de autor. O substrato “muro” não tem como consequência a ideia de bem público ou de criação sem autoria. Apenas tem-se como expositor o próprio substrato ao invés das paredes de um museu.

Da ação judicial movida por Wark Rocinha pelo videoclipe “Bola Rebola”, a reflexão que se percebe é que, apesar de existirem procedimentos para veiculação de obras que utilizam criações de terceiros, como o “clearance de direitos” (Soler, 2020, p. 207), o grafite não tem sido visualizado como passível de direitos autorais mesmo pelos especialistas. O procedimento de liberação de direitos de propriedade intelectual, de personalidade e quaisquer outros necessários para possibilidade de uso da obra ou marca de terceiros em sua própria produção artística, que é o clearance de direitos, pode ser feito a título gratuito ou oneroso. Ainda assim, optaram por ignorar a existência do grafite quando realizado o procedimento para veiculação de “Bola Rebola”.

O mapeamento dos direitos, então, parece ainda não se preocupar com a análise e possível obtenção de permissões relacionadas ao grafite. Em 2023, é possível que a equipe do cantor Bruno Mars tenha repetido as violações da equipe de Anitta, em 2019, ao utilizar o grafite como cenário de vídeo sem a devida autorização. Em

ambos os vídeos que utilizaram a cidade como cenário, integrando como parte da obra os grafites dos muros, não fora contemplada a identificação e mensuração dos riscos da veiculação de uma obra de terceiro, considerando os direitos de autor, como o correto procedimento do clearance de direito deveria.

Comprovada a paridade entre as manifestações artísticas na leitura do ordenamento jurídico, não há sentido que qualquer movimentação relacionada aos grafites ocorra sem que se verifique o procedimento adequado ao ato desejado em relação à obra de terceiro. Se as obras audiovisuais, músicas, pinturas famosas, estão incluídas no mapeamento do clearance de direitos para que sejam utilizados em novas obras, os grafites também devem estar.

O procedimento também não pode desconsiderar os direitos morais do autor. O apagamento completo de obras pelo Poder Público, que tem o dever de proteger o patrimônio cultural brasileiro, não poderia ter ocorrido como narrado no caso da Av. 23 de Maio. A integridade das obras foi completamente violada. Evidente que não houve preocupação em rastrear os direitos de autor por trás daquela obra pois há uma resistência em aceitar o grafite como obra passível de direitos autorais. Isso, por sua vez, decorre da insistência em manter essa obra como efêmera, marginal e desvinculada de autoria pela sua criação envolver substrato muitas vezes em logradouros públicos.

Ainda que a aplicação dos procedimentos de rastreio e tratativas sobre os direitos passe a incluir o grafite, como faz com as demais obras, persistem alguns desafios não superados pela própria legislação e incapazes de serem sanados pela solução proposta de observar o clearance de direitos nas artes urbanas. Uma delas é o perigo da proteção ao grafite estar condicionada, na Lei Municipal nº 16.612, da cidade de São Paulo, à “valorização do patrimônio”<sup>20</sup>, uma vez que existe previsão constitucional indicando como patri-

---

<sup>20</sup> Artigo 3º da Lei nº 16.612 de 2017,

mônio cultural brasileiro<sup>21</sup>, sendo dever do Poder Público com a colaboração da comunidade protegê-lo.

A replicação de expressões subjetivas como essa em outras Leis não corrobora com a ideia de sedimentar a previsão constitucional do grafite como parte do patrimônio cultural brasileiro, pois vincula sua proteção a juízos de valor particulares. O Direito, então, ao invés de colaborar com a revitalização das cidades, incentivando a produção e o acesso à cultura, sujeitaria os criadores a exame valorativo de suas obras que não é feito em nenhuma outra manifestação artística.

O propósito deste artigo é de evidenciar através de estudos de caso que as violações aos direitos de autor relacionados ao grafite não têm sido mitigadas com o passar dos anos, mas reproduzem os mesmos erros de relativização aos direitos patrimoniais e morais dos grafiteiros. Promover falas para garantir que seja observada a proteção da arte urbana é um esforço necessário para consolidar as previsões constitucionais de paridade entre as manifestações artísticas.

## REFERÊNCIAS

ALESSI, Gil. A 'maré cinza' de Doria toma São Paulo e revolta grafiteiros e artistas. *El País*. São Paulo. 24 jan. 2024. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2017/01/24/politica/1485280199\\_418307.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2017/01/24/politica/1485280199_418307.html). Acesso em: 07 set. 2024.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2015. 218 p.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 20/02/1998. Seção 1, Página 3. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19610.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm). Acesso em: 05 set 2024.

---

<sup>21</sup> Artigo 216 da Constituição Federal.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 05 set. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Acórdão nº 2020.0000612677 Voto nº 30.416. Apelado: Allen Ferraud e outros. Relator: Juiz Adriano Marcos Laroca. São Paulo, SP, 03 de agosto de 2020. **Diário da Justiça**. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1H000AC0U0000&processo.foro=53&processo.numero=1003560-75.2017.8.26.0053>. Acesso em: 15 set. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Acórdão nº 023.0000447349. Voto nº 18.700. Apelado: Marcos Rodrigo Neves. Relator: Desembargador José Carlos Costa Neto. São Paulo, SP, 27 de abril de 2023. **Diário da Justiça**. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/show.do?processo.codigo=RI0066DS20000&processo.foro=990&processo.numero=11155999720198260100&gateway=true#>. Acesso em: 15 set. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Acórdão nº 00251247220044013300. Apelada Universidade Federal da Bahia. Relator: Rel. Des. Fed. João Batista Moreira. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 951.521. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. **Diário Oficial da União**. Brasília, . Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?dt=20110511&formato=PDF&nreg=200701033807&salvar=false%7CSTJ&seq=1046915&tipo=0>. Acesso em: 15 set. 2024.

FRANCA FILHO, Marcílio Toscano. O grafite e a preservação de sua integridade: a pele da cidade e o “droit au respect” no direito brasileiro e comparado. *In: Revista de Direito da Cidade*, 8 nov., 2016, p. 1344-1361. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/24789>. Acesso em: 04 set. 2024

GRAFITES em muros de avenida de São Paulo são pintados de cinza. Rio de Janeiro: **Globo**, 2017. Color. Série Jornal Nacional. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2017/01/grafites-em-muros-de-avenida-de-sao-paulo-sao-pintados-de-cinza.html>. Acesso em: 22 set. 2024.

MARS, Bruno. **Vídeo Instagram**. 2024. Instagram: @brunomars. Disponível em: <https://www.instagram.com/brunomars/>. Acesso em: 25 set. 2024.

MORAES, Rodrigo. Conflito entre direito moral à integridade da obra de arte plástica e direito de propriedade do dono do suporte. Casos práticos e critérios de solução. *In*: PIMENTA, Eduardo Salles (org.). **Propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Ministro Carlos Fernando Mathias de Souza**. São Paulo: Letras Jurídicas Editora e Representações Ltda, 2010. p. 462. Disponível em: [http://www.rodrigomoraes.com.br/index.php?site=1&modulo=eva\\_conteudo&co\\_cod=4](http://www.rodrigomoraes.com.br/index.php?site=1&modulo=eva_conteudo&co_cod=4). Acesso em: 22 set. 2024

ROCINHA, Instituto Wark. **Nossa História**. Disponível em: <https://warkinstituto.com.br/>. Acesso em: 22 set. 2024.

SOLER, Fernanda Galera. Clearance: um dos desafios para a produção da obra audiovisual. *In*: MASSAROLO, João Carlos (org.). **Produção de Conteúdo: audiovisual multiplataforma**. São Paulo: Estação das Letras e Cores, 2020. p. 204-228.

## CAPÍTULO 16

# CONVERGÊNCIA MIDIÁTICA E NOVAS TECNOLOGIAS: OS DESAFIOS PARA PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE ATORES E ATRIZES NA SOCIEDADE DIGITAL

BRUNO MELLO CORRÊA DE BARROS BEURON<sup>1</sup>

ANDRESSA VIANA<sup>2</sup>

LIZ BEATRIZ SASS<sup>3</sup>

### RESUMO

O presente artigo aborda a proteção dos direitos de atores e atrizes no contexto da convergência midiática e das novas tecnologias na sociedade digital. O problema de pesquisa questiona como esses direitos podem ser efetivamente protegidos nesse cenário, tendo como objetivo geral compreender as novas dinâmicas dos

---

<sup>1</sup> Doutorando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD, da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD, da Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Pesquisador do Grupo de Estudos em Direito Público – GEDIP da UFSC. Contato: brunomellobarros@gmail.com

<sup>2</sup> Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD, da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Advogada. Contato: andressasmviana@gmail.com

<sup>3</sup> Professora adjunta no Departamento de Direito, no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina - PPGD/UFSC e no programa em rede em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação – PROFNIT/UFSC. É líder do Núcleo de Pesquisa em Propriedade Intelectual da UFSC (NUPPI). Contato: liz.sass@ufsc.br

fluxos informacionais na sociedade digital e seus reflexos jurídicos no Direito Autoral, especificamente quanto à forma de proteção jurídica do trabalho de atores e atrizes. A importância do tema se justifica pela necessidade de adaptar a legislação de direitos autorais às novas realidades tecnológicas e de convergência midiática, garantindo uma proteção mais efetiva e justa para esses profissionais do setor audiovisual. A metodologia empregada incluiu o método dedutivo, partindo da premissa do desenvolvimento das tecnologias e da convergência midiática no âmbito dos direitos autorais, além do método funcionalista e técnicas de pesquisa documental e bibliográfica. O artigo se organiza em três eixos principais: estudo da sociedade em rede e seus reflexos na cultura, compreensão do fenômeno da convergência midiática e impacto das tecnologias digitais, e análise do paradigma tecnológico contemporâneo e a proteção dos direitos conexos na sociedade digital. Como principal conclusão, o estudo aponta para a necessidade de uma regulação jurídica adequada dos conteúdos audiovisuais disseminados por plataformas online e streaming, estabelecendo uma proteção efetiva dos direitos de atores e atrizes, incluindo a criação de uma legislação específica que contemple os direitos de remuneração compensatória no ambiente digital.

**Palavras-chave:** Direitos autorais; Convergência midiática; Sociedade digital.

## INTRODUÇÃO

O movimento geral de virtualização afeta hoje não apenas a informação e a comunicação, mas reflete-se também em todos os processos constitutivos da própria sociedade, interferindo no funcionamento econômico, cultural, político e jurídico. Nesse aspecto, a penetração da tecnologia em todos os setores da sociedade dá causa ao entrelaçamento das áreas *on-line* e *off-line*, tornando o digital uma estrutura básica quase que onipresente utilizada para os mais diversos fins, onde um novo tipo de mundo está começando a se formar.

Dentro desse contexto, a partir de novos fluxos informacionais, migração de público e conteúdos nos dispositivos e plataformas, desafios no âmbito do direito autoral se impõem. Nesse sentido, faz-se necessário desvelar sobre a proteção dos direitos conexos

no ângulo da convergência midiática e da sociedade digital, principalmente no que diz respeito à atividade de atores e atrizes. Afinal, a comunicação sofreu forte impacto e a reorganização do eixo de informação por conta dos múltiplos meios tecnológicos orienta o campo econômico e midiático, com reflexos especialmente no segmento jurídico, na proteção de direitos e garantias.

Assim, por exemplo, a criação de uma produção audiovisual para plataformas de streaming geralmente se constitui em um processo longo e complexo, envolvendo uma vasta equipe de profissionais criativos. No entanto, quando chega o momento de monetizar o conteúdo, como são distribuídos os lucros provenientes, por exemplo, da sua disponibilização em diferentes países? De que forma os atores são remunerados nesse novo modelo de negócio? Considere também o caso de um ator de voz que é contratado para dublar um personagem em uma série original de streaming. Quais são seus direitos quando a série é disponibilizada para download ou visualização offline? E quando uma plataforma de streaming decide manter um filme ou série em seu catálogo por um longo período, os atores, apresentadores ou locutores têm direito a alguma compensação adicional?

Para se ter maior clareza sobre a problemática apresentada nesta pesquisa, considere o caso de Robert Downey Jr. como Tony Stark/Homem de Ferro no Universo Cinematográfico Marvel. Sua atuação foi tão fundamental para o sucesso da franquia que, além de seu salário base, ele negociou uma porcentagem dos lucros dos filmes. Com a migração desses filmes para o Disney+, como ficaria a questão dos direitos e da remuneração do ator nesse novo contexto de streaming?

É diante de tal contexto que a presente pesquisa questiona: tendo como cenário o contexto da convergência midiática e das novas tecnologias, como os direitos de atores e atrizes podem ser efetivamente protegidos no ângulo da sociedade digital? Por conseguinte, objetiva-se primordialmente compreender as novas dinâmicas dos fluxos informacionais na sociedade digital, bem como os

reflexos jurídicos na propriedade intelectual, especificamente quanto à forma de proteção jurídica do trabalho de atores e atrizes.

Desta feita, o artigo em tela se organiza a partir de três eixos principais, sendo que o primeiro se destina a estudar os contornos da sociedade em rede e os reflexos no âmbito da cultura. O segundo eixo busca compreender o fenômeno da convergência midiática e o impacto das tecnologias digitais, e, por fim, o terceiro eixo tem o intuito de verificar o contexto do paradigma tecnológico contemporâneo e a proteção dos direitos conexos na sociedade digital.

Para a feitura da presente pesquisa, emprega-se o método de abordagem dedutivo, ancorado na premissa de desenvolvimento das tecnologias e da convergência midiática no âmbito dos direitos de autor. Emprega-se de mesma forma, o método de procedimento funcionalista, além das técnicas de pesquisa documental e bibliográfica.

## 1 SOCIEDADE EM REDE E CULTURA

As nuances de transformação da sociedade pautam-se por diferentes vieses e perspectivas, na medida em que cada teórico consolida seu entendimento a partir de um prisma determinado. Nesse sentido, Castells (1999; 2003) reafirma o paradigma tecnológico enquanto propulsor da Era da Informação, vez que as Tecnologias da Informação e Comunicação – TIC, cuja base está assentada na internet, propiciaram a construção de uma nova morfologia social, com reflexos em múltiplos campos, em especial a cultura.

Assim, conceitua a “Sociedade em Rede” como um novo paradigma social emergente da Era da Informação, onde as conexões globais, impulsionadas pela revolução da tecnologia da informação, interligam pessoas e instituições além das fronteiras. A nova economia está organizada em torno de rede globais de capital, onde o gerenciamento e informação cujo *know-how* tecnológico é importantíssimo para produtividade e competitividade (Castells, 1999, p. 567).

A criação e o desenvolvimento da internet nas três últimas décadas do século XX foram a consequência de uma fusão singular de estratégia militar, grande cooperação científica, iniciativa tecnológica e inovação contracultural (Castells, 1999, p. 82). A universalidade da linguagem digital e a pura lógica das redes do sistema de comunicação geraram as condições tecnológicas para a comunicação global horizontal (Castells, 1999, p. 82).

Em fins da década de 1990, o poder de comunicação da internet, juntamente com os novos progressos em telecomunicações e computação provocaram mais uma grande mudança tecnológica, dos microcomputadores e dos *mainframes* descentralizados e autônomos à computação universal por meio da interconexão de dispositivos de processamento de dados, existentes em diversos formatos (Castells, 1999, p. 89). Nesse sentido, “a lógica do funcionamento de redes, cujo símbolo é a Internet, tornou-se aplicável a todos os tipos de atividades, a todos os contextos e a todos os locais que pudessem ser conectados eletronicamente” (Castells, 1999, p. 89).

Castells (1999) vai debruçar-se na constituição de uma nova morfologia social, a “sociedade em rede” ou “sociedade informacional”. Segundo ele, o atributo central dessa nova forma de organização social consiste na produção da informação, o seu processamento e sua transmissão. Esses atributos se tornaram as fontes principais da produtividade e do poder em virtude das novas condições tecnológicas emergentes no atual período da história.

Para Castells (1999; 2003), a sociedade em rede tem sua base assentada no capitalismo informacional, este, por sua vez, apresenta três características fundamentais, quais sejam: é informacional, porque a produtividade e a competitividade dependem basicamente de sua capacidade de gerar, processar e aplicar de forma eficiente a informação baseada em conhecimentos; é global porque as principais atividades produtivas, o consumo, a circulação, assim como os seus componentes (capital, trabalho, matéria-prima, administração, informação, tecnologias e mercados) estão organizados em escala global, diretamente ou mediante uma rede de conexões entre agen-

tes econômicos; é em rede, porque nas novas condições históricas, a produtividade é gerada, e a concorrência é feita em uma rede global de interação entre redes empresariais (Castells, 1999, p. 119).

Essa nova estrutura social está associada ao surgimento de um novo modo de desenvolvimento, o informacionalismo, historicamente moldado pela reestruturação do modo capitalista de produção, no final do século XX (Castells, 1999, p. 51). No novo modo informacional de desenvolvimento, a fonte de produtividade acha-se na tecnologia de geração de conhecimentos, de processamento de informação e de comunicação de símbolos (Castells, 1999, p. 53). Deste modo, o capitalismo, sob a ótica de Castells (1999), agora informacional, passa a refletir nos campos constitutivos da sociedade, a cultura é um destes.

Para Lessig (2005), as tecnologias informacionais proporcionaram um incremento potencial na concentração da propriedade intelectual. Nesse ponto, o autor afirma que “a sociedade da informação vai existir, nossa única escolha agora é se essa sociedade será livre ou feudal. A tendência aponta para a feudal” (Lessig, 2005, p. 263). O novo conceito de cultura, que emerge do paradigma tecnológico, em especial do digital, prega que todo o conhecimento deve ser livre, ou restrito ao menor número de pessoas possível, de modo a ampliar o seu compartilhamento e distribuição, sem que tal circunstância proporcione um lesividade ou afete a propriedade intelectual dos bens culturais (Lessig, 2005).

Nesse concernente, Drahos e Braithwaite (2002, p. 199) denominam esse processo vivenciado pela sociedade contemporânea de *feudalismo informacional*, que visa, essencialmente, alertar para a existência de uma instituição contemporânea voltada para a redistribuição de direitos de propriedade de forma desigual. Não se trata, conforme explicam os autores, de suplantando totalmente os demais projetos institucionais concebidos para os propósitos de redistribuir a propriedade (capitalismo industrial e financeiro), mas de alertar para o modo contemporâneo de realizar tal intento (Sass, 2017, p. 18).

Entretanto, diversas práticas como o *copyright*, por exemplo, e o poderio dos grandes provedores de conteúdo, em especial dos Estados Unidos, desvela um ambiente nocivo, de restrição às liberdades culturais, trazendo enormes prejuízos a distribuição da cultura. Para Lessig (2005) “a liberdade não é ameaçada só porque alguns tornaram-se muito ricos, ou porque há um punhado de gigantes na indústria”, o perigo da concentração da mídia não vem da concentração, e sim do feudalismo que essa concentração, atada à mudança no *copyright* produz. Logo, “o que torna esse tamanho todo ruim é o fato de que a concentração pode inflar os direitos de propriedade, que se revelariam extremados sob perspectiva histórica” (Lessig, 2005, p. 265).

Na visão de Sass (2017, p. 18-19) a redistribuição dos direitos de propriedade no caso do *feudalismo informacional* envolve a transferência de conhecimento dos ativos intelectuais comuns para as mãos privadas, as quais pertencem aos conglomerados multinacionais e às corporações integradas às ciências da vida. O efeito disso, é elevar os níveis de poder do monopólio privado global.

Nesse enfoque, verifica-se uma substituição da cultura livre pela cultura da permissão, vez que com a eferescente “guerra dos *copyright*” (Lessig, 2005) há o crescimento de uma perspectiva que tende, em meio à burocracia da propriedade intelectual, sufocar a criatividade e a produção de novos conteúdos. A lei, assim, não protege os direitos dos criadores, mas efetivamente as novas formas de negócios entre as indústrias midiáticas. Para consolidar esse entendimento, Lessig (2004, p. 11) afirma que “jamais houve em nossa história um período em que tanto de nossa cultura tinha um “dono” como atualmente. E nunca antes houve um período aonde a concentração de poder para controlar os usos da cultura foi tão inquestionavelmente aceita como é atualmente”.

Destaca-se, nessa miríade, que as novas tecnologias e o capitalismo informacional consolidaram novos ideários e práticas na ordem econômica, cultural e nos arranjos midiáticos, o que converteu, para Lessig (2004; 2005) a uma concentração e restrições aos

bens culturais. Nesse sentido, informa que “uma tecnologia nos deu liberdade. Podemos levar a cabo uma cultura livre no século XXI, sem que artistas percam e sem que se perca o potencial da tecnologia digital”, “o bom senso precisa se revoltar. Precisa agir em prol da cultura livre” (Lessig, 2005, p. 266-267).

No ângulo deste quadro, impende-se um olhar detido sobre a convergência midiática que o espectro digital passou a proporcionar no ângulo audiovisual e da internet, conforme se irá desenvolver no item a seguir.

## 2 CONVERGÊNCIA MIDIÁTICA E TECNOLOGIAS DIGITAIS

Desde a invenção da prensa de Gutemberg, que as revoluções da técnica, da mecanização e, posteriormente, dos meios tecnológicos propiciaram contribuições para mudanças significativas no comportamento social, além de profundas alterações e reestruturações econômicas, culturais e também jurídicas.

No âmbito de evolução das Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), a internet é a mídia que cresceu mais rápido do que as outras, atingindo em 5 anos o mesmo número de usuários que meios como a TV e o rádio levaram décadas (Castells, 1999). Na atualidade, há uma simbiose entre os meios convencionais (TV, rádio, jornais e revistas) e os meios digitais, uma imbricação entre o *on-line* e o *off-line*, em uma perspectiva chamada por Beck (2018) de “metamorfose digital”. Já para Lévy (2003) não existem dois mundos paralelos, o mundo virtual é o mesmo que o real, ocupando apenas uma plataforma diferente.

Após décadas de grande apogeu, crescimento, consolidação econômica e, especialmente, de público, os meios de comunicação de massa, determinadamente televisão, rádio e jornais, sofreram fortemente com a ampliação dos canais e plataformas digitais. A internet inaugurou uma nova fase na estrutura comunicacional, onde claramente verificou-se concorrência e uma migração do público de

espectadores e consumidores. Assim, um novo contexto de relações e conexões surgiu e se tornou um desafio para os meios de comunicação tradicionais. As novas plataformas tecnológicas e midiáticas – especialmente àquelas ligadas à internet, remetem a discussão de um novo perfil comunicacional, além de um potencial desafio de ordem econômica para grandes grupos de mídia e também para os direitos autorais, em relevância os direitos conexos.

O ciberespaço (Lévy, 1997) está sendo ocupado pelo conteúdo multimídia, gerado de diversas plataformas e provido por todos, empresas e usuários. Conteúdos passam a ser formulados de forma colaborativa e informações passam a ser compartilhadas. Inaugura-se aí a cultura da convergência que se destaca, essencialmente, pela circunstância onde “as velhas e as novas mídias colidem, onde a mídia corporativa e mídia alternativa se cruzam, onde o poder do produtor de mídia e o poder do consumidor interagem de maneiras imprevisíveis” (Jenkins, 2022, p. 31). Por convergência, entende-se o fluxo de conteúdos através de múltiplas plataformas de mídia, à cooperação entre múltiplos mercados midiáticos e ao comportamento migratório dos públicos dos meios de comunicação, que vão a quase qualquer parte em busca das experiências de entretenimento que desejam. Nesse sentido, Jenkins (2022, p. 31) destaca:

No mundo da convergência das mídias, toda história importante é contada, toda marca é vendida e todo consumidor é cortejado por múltiplas plataformas de mídia. Pense nos circuitos através dos quais as imagens de Beto é do Mal viajaram – da Vila Sésamo ao Photoshop e à rede mundial de computadores, do quarto de Ignacio a uma gráfica em Bangladesh, dos pôsteres empunhados por manifestantes antiamericanos e capturados pela CNN às salas das pessoas ao redor do mundo. Parte da circulação dependeu de estratégias empresariais, com a adaptação de Vila Sésamo ou a cobertura global da CNN. Parte da circulação dependeu da tática de apropriação popular, seja na América do Norte ou no Oriente Médio.

A principal tendência neste domínio é a digitalização, que atinge todas as técnicas de comunicação e de processamento de informações. Ao progredir, a digitalização conecta no centro de um mesmo tecido eletrônico o cinema, a radiotelevisão, o jornalismo, a edição, a música, as telecomunicações e a informática (Lévy, 2010, p. 103). Neste seguimento, a circulação de conteúdos – por diferentes sistemas de mídia, sistemas administrativos de mídias concorrentes e fronteiras nacionais – depende fortemente da participação ativa dos consumidores. Assim, “a convergência representa uma transformação cultural, à medida que os consumidores são incentivados a procurar novas informações e fazer conexões em meio a conteúdos dispersos” (Jenkins, 2022, p. 32).

Na era digital, o novo modo de interação surge com a utilização da mídia tradicional aliada à mídia digital. Segundo Jenkins (2008), é necessário verificar como se dá a influência das novas tecnologias no desenvolvimento, planejamento e elaboração de produtos audiovisuais diferenciados para um novo ambiente de mídia, um ambiente que necessita de sinergia entre as diversas mídias, que tem seu ritmo ditado pelas transformações tecnológicas e as mudanças de público, ambiente este, onde as mídias têm características próprias, consumo diferenciado, mas também completares.

Essa mudança de hábitos remete-nos à ideia de cibercultura (Lévy, 1999), no qual o internauta possui atividades online, hábitos e hobbies em rede. Com a alteração da cultura das pessoas, também muda o público que consome as mídias tradicionais. Primo (2006) afirma que a web 2.0 é a segunda geração de serviços online e se caracteriza por potencializar as formas de publicação, compartilhamento e organização de informações, além de ampliar os espaços para a interação entre os participantes do processo.

Com a Internet, as mídias tradicionais vivem um momento de radical mudança no que diz respeito à transmissão de mensagens. O modelo antigo de transmissão linear e horizontal, em que o emissor enviava uma mensagem ao receptor, teorizado pelo norte-americano Harold Lasswell, está se alterando para uma constante troca

de informações entre os rádios, jornais e televisões com o público e do próprio público entre ele mesmo (Jenkins, 2008), sobretudo a partir da internet e da digitalização.

Sendo assim, não se pode olvidar do frutífero campo de transformações econômicas, sociais e culturais que foram possíveis a partir das nem tão novas tecnologias digitais e do fenômeno de convergência midiática. Cabe compreender tais dinâmicas no contexto de proteção dos direitos conexos e de remuneração compensatória, ou seja, no vértice dos direitos autorais, haja vista a migração de público, telespectadores e consumidores, e o desempenho desses novos fluxos sob a perspectiva jurídica e econômica. A respeito de tais temas que se passa a tratar no eixo a seguir.

### **3 PARADIGMA TECNOLÓGICO E DIREITOS AUTORAIS: A PROTEÇÃO DOS DIREITOS CONEXOS E OS DESAFIOS DA SOCIEDADE DIGITAL**

Ao final dos anos 1950, a Internet não passava de um projeto embrionário, o termo “globalização” não havia sido cunhado e a transmissão de dados por fibra ótica não existia. A informação era um item caro, pouco acessível e centralizado (Pinheiro, 2021, p. 41). Com as mudanças ocorridas desde então, especialmente no campo tecnológico, ingressou-se na era do tempo real, do deslocamento virtual dos negócios, da disrupção, da Inteligência Artificial e da quebra de paradigmas. Essa nova era traz mudanças de conceitos, métodos de trabalho e estruturas. Na visão de Pinheiro (2021, p. 43) “toda mudança tecnológica é uma mudança social, comportamental, portanto, também uma mudança jurídica”.

Diante de tal contexto, faz-se necessário traçar um paralelo sobre o paradigma tecnológico para, posteriormente, desloca-se um olhar sobre a Propriedade Intelectual e a necessidade de proteção dos direitos conexos na sociedade digital. Sobre tais temas que se destaca nos eixos a seguir.

### 3.1 Paradigma Tecnológico

O paradigma tecnológico é marcado por diferentes fenômenos e processos, ou seja, a disseminação e utilização maciça de tecnologias propiciam amplo espectro de reflexos, nos segmentos sociais, econômicos, políticos, culturais, e jurídicos. Nesse panorama, este paradigma tecnológico é definido por ciclos estruturais, na medida em que diversos autores, pesquisadores estudiosos, estabeleceram confluências entre tecnologia e sociedade. Na visão de Lojkine (2002), por exemplo, estabeleceu-se marcadamente a Revolução Informacional. Esta Revolução Informacional transformou a base produtiva do capitalismo, assim, essa revolução não tem como base a matéria física, mas a informação e o conhecimento, ou seja, o domínio da produção intelectual em todos os setores da economia. Nesse paradigma, o desenvolvimento tecnológico e científico não está deslocado dos interesses das classes dominantes. Assim, a ciência e a tecnologia desenvolvidas tem por objetivo central atender as expectativas de lucro (Lojkine, 2002).

Nesse sentido, Lojkine (2002, p. 49) afirma que “[...] um computador, realmente, não é uma pura tecnologia intelectual, um simples instrumento de representação do mundo, antes, ele é um instrumento de transformação do mundo, material e humano”. Deste modo, a Revolução Informacional, também chamada de Revolução Técnico-científica, é estruturada em redes – redes digitais, que desprezam os limites geográficos, vez que possibilitam as conexões globais, as trocam imateriais e servem ao capital, logo, há um efetivo impacto no sistema econômico mundial.

O processo constitutivo da Revolução Informacional estabeleceu-se como um fenômeno que intensificou o fluxo de dados e informações em escala global. Logo, todo este processo favoreceu a globalização capitalista especialmente aos países ricos e hegemônicos. Para os países subalternos ou pobres, restaram as consequências negativas da globalização, como desigualdade, fome, desem-

prego, impactos ambientais, que se traduzem um termo cunhado por Santos como “perversidade da globalização”.

Já Schwab (2016) realiza a análise da confluência entre sociedade e o paradigma tecnológico a partir do prisma das revoluções – industriais e digitais. Segundo o autor, a primeira Revolução Industrial ocorreu aproximadamente entre 1760 e 1840, provocada pela construção de ferrovias e pela invenção da máquina a vapor, de modo que deu início à produção mecânica. A segunda Revolução Industrial, por sua vez, iniciou no século XIX e adentrou o século XX e foi marcada pela possibilidade de produção em massa, a partir do advento da eletricidade e linha da linha de montagem. Já a terceira Revolução Industrial começou na década de 1960, e é chamada também de “revolução do computador”, de modo que foi impulsionada pelo desenvolvimento de semicondutores, da computação pessoal e da internet (Schwab, 2016).

A quarta Revolução Industrial, teve início na virada do século e baseia-se na revolução digital. É caracterizada por uma internet mais ubíqua e móvel, por sensores menores e mais poderosos que se tornaram mais baratos e pela inteligência artificial e aprendizagem automática (ou aprendizado de máquina). Segundo Schwab (2016, p. 16) “as tecnologias digitais, fundamentadas no computador, software e redes, não são novas, mas estão causando rupturas à terceira revolução industrial, estão se tornando mais sofisticadas e integradas e, conseqüentemente, transformando a sociedade e a economia global.

No entanto, a quarta Revolução Industrial<sup>4</sup>, não diz respeito apenas a sistemas, máquinas inteligentes e conectadas. Seu escopo é muito mais amplo, vez que ondas de novas descobertas ocorrem

---

<sup>4</sup> Há de se considerar a existência de alguns autores, pesquisadores e estudiosos que já desenvolvem o conceito estruturado da quinta Revolução Industrial, que seria a revolução da economia circular. A partir do pensamento sistêmico, a economia circular idealiza formas para que materiais e produtos possam ser utilizados durante o maior tempo possível (Souza, 2021), resultando em uma proteção do meio ambiente e dos processos ecológicos essenciais.

simultaneamente em áreas que vão desde o sequenciamento genético até a nanotecnologia, das energias renováveis à computação quântica. Assim, para Schwab (2016, p. 16) “o que torna a quarta revolução industrial fundamentalmente diferente das anteriores é a fusão dessas tecnologias e a interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos”.

O paradigma tecnológico contemporâneo inaugura a sociedade informacional ou sociedade da informação, esta por sua vez, segundo Ferreira (2003, p. 36) “representa os desafios e as oportunidades para o desenvolvimento em uma ordem informacional, caracterizado pela velocidade das mudanças no contexto da sociedade contemporânea”. Já para Castells (2000), “a mente humana tornou-se o principal local de poder” e a informação tornou-se sua matéria-prima (Woodall, 1996).

Na sociedade da informação, a comunicação e a informação tendem a permear as atividades e os processos de decisão nas diferentes esferas deste meio humano. No entanto, um dos principais indicadores do desenvolvimento da sociedade da informação é a penetrabilidade das tecnologias de informação na vida diária das pessoas e no funcionamento e transformação da sociedade como um todo (Miranda, 2003, p. 65), o que desvela mudanças substanciais e diferenças quanto à sociedade industrial.

No segmento do paradigma tecnológico e seus efeitos, especificamente do ponto de vista social, Beck (2018) destaca o conceito de metamorfose digital, o qual revela que é essencialmente diferente da revolução digital. A revolução digital descreve uma “mudança social, sobretudo tecnologicamente determinada, intencional, linear e progressiva” (Beck, 2018, p. 190).

A metamorfose digital, ao contrário, tem a ver com os efeitos colaterais não intencionais, que criam sujeitos metamorfoseados – isto é, seres humanos digitais. Enquanto a revolução digital ainda implica a clara distinção entre o *on-line* e o *off-line*, a metamorfose digital tem a ver com o entrelaçamento essencial do *on-line* e do *off-*

*-line*. Ela tem a ver com seres humanos digitais, “cuja existência metamorfoseada questiona categorias tradicionais, como status, identidade social, coletividade e individualização” (Beck, 2018, p. 190).

No âmbito dos desafios e dos reflexos oportunizados pela sociedade informacional, em rede e o paradigma tecnológico pode-se descortinar a respeito da concentração de vantagens e valores em apenas uma pequena porcentagem da população. Esse quadro é também agravado pelo efeito plataforma, no qual as organizações digitais criam redes que emparelham compradores e vendedores de uma grande variedade de produtos e serviços e, assim, desfrutam de rendimentos crescentes de escala (Schwab, 2016, p. 21). Logo, a consequência do efeito plataforma é uma concentração de poucas plataformas poderosas que dominam seus mercados.

Desta forma, conforme referenciado anteriormente, um importante modelo operacional que se tornou possível pelos efeitos do paradigma tecnológico e do sistema informacional, digital e em rede é a plataforma. Enquanto a terceira revolução industrial viu o surgimento de plataformas puramente digitais, uma marca registrada da quarta revolução industrial é o aparecimento de plataformas globais, intimamente ligadas ao mundo físico.

As estratégias das plataformas, combinadas com a necessidade de concentrar-se mais no cliente e melhorar os produtos por meio de dados, estão alterando o foco de muitas indústrias, da venda de produtos para o fornecimento de serviços. Esse quadro desvela grandes preocupações, sobretudo no que diz respeito a sociedade digital e à propriedade intelectual, especificamente os direitos conexos relacionados às obras artísticas e demais conteúdos. É sobre tal tema que passa a discutir no eixo a seguir.

### **3.2 Proteção dos Direitos de Atores e Atrizes na Sociedade Digital**

A confluência existente entre os diversos meios de comunicação apresenta novas dinâmicas, sobretudo, no âmbito do ciberes-

paço<sup>5</sup> e nesse aspecto os mercados midiáticos estão passando por mais uma mudança de paradigma. Acontece de tempos em tempos, nos anos 1990, por exemplo, a retórica da revolução digital continha uma suposição implícita, e às vezes explícita, de que os novos meios de comunicação eliminariam os antigos, que a internet substituiria a radiodifusão e que tudo isso permitiria aos consumidores acessar mais facilmente o conteúdo que mais lhe interessasse (Jenkins, 2022, p. 34).

Corroborando com o ideário defendido por Jenkins (2022), outro revolucionário digital, George Gilder (1994) destaca que a indústria da informática está convergindo com a indústria da televisão no mesmo sentido em que o automóvel convergiu com o cavalo, a TV convergiu com o *nickelodeon*, o programa de processamento de texto convergiu com a máquina de escrever, o programa de CAD convergiu com a prancheta, e a editoração eletrônica convergiu com a linotipo e a composição tipográfica.

Desta forma, se o paradigma da revolução digital presumia que as novas mídias substituiriam as antigas, o emergente paradigma da convergência presume que novas e “antigas” mídias irão interagir de forma cada vez mais complexas. O paradigma da revolução digital alegava que os novos meios de comunicação digital mudariam tudo, o que efetivamente ocorreu. A “convergência é, nesse sentido, um conceito antigo assumindo novos significados” (Jenkins, 2022, p. 35).

---

<sup>5</sup> Essa palavra foi inventada no ano de 1994 por William Gibson, que a utilizou no romance de ficção científica *Neuromante* para descrever o universo das redes virtuais. Desse momento em diante, os estudiosos do tema passaram a empregá-la, sendo que Lévy (1999, p. 92), define ciberespaço como “espaço de comunicação aberto pela interconexão mundial dos computadores e das memórias dos computadores”. Para esse teórico, além de o termo ser empregado como sinônimo de rede, também abrange o universo de informações que estão dispostas no espaço virtual, bem como os seres humanos que navegam e alimentam esse universo (Lévy, 1999, p. 17). Embora alguns autores se utilizem da expressão *cyberspace*, neste artigo utilizar-se-á o termo *ciberespaço* em sua versão traduzida, tal qual aparece nas obras de Lévy.

A sociedade digital está remodelando os modelos de negócios já existentes. Assim, obras audiovisuais e conteúdos informacionais antes produzidos e distribuídos somente a partir de uma tela (sistema linear e horizontalizado), hoje encontram terreno fértil a partir da dispersão em múltiplas plataformas – canais pagos (TV por assinatura), mídias digitais e serviços de *streaming*<sup>6</sup> (Disney +; Amazon Prime Video; Globoplay; +Sbt; Netflix; Max, Apple TV, dentre outros).

Esse novo cenário, de convergência midiática a partir de uma cultura da conexão (Jenkins, 2022), com reflexos nos segmentos sociais, econômicos, políticos e jurídicos, visualiza-se também um potencial impacto no âmbito dos Direitos Autorais como um todo, e especialmente, também, no que diz respeito aos Direitos Conexos e sua aplicação à atividade de interpretação de atores e atrizes.

O paradigma tecnológico, determinantemente mídias digitais, impuseram forçosamente a reorganização de grandes empresas de comunicação, as quais necessitaram buscar criar formas de retenção de público e consumidores também no ambiente *on-line*. Diante desse contexto, plataformas de *streaming* foram criadas por estúdios cinematográficos e empresas de comunicação, estratégias de difusão de conteúdos foram articuladas e efetivadas. A esse exemplo, destaca-se os “canais fast”, da TV Globo, os quais correspondem a um tipo de transmissão de conteúdo híbrido de *streaming* e TV aberta para exibição de novelas e produtos de entretenimento.

Essa nova conjuntura torna-se desafiadora na medida em que as produções audiovisuais, como novelas<sup>7</sup>, por exemplo, são remuneradas (produção, direção, autor, atores e atrizes) quando criadas

---

<sup>6</sup> *Streaming* (fluxo ou fluxo de mídia) é uma forma de distribuir informação multimídia na internet. Em *streaming*, as informações da mídia não são armazenadas pelo usuário que está recebendo a *stream* – a mídia é reproduzidas à medida que chega ao usuário. Pode-se comparar ao sistema de rádio ou televisão. (Vieira, 2018, p. 141-142).

<sup>7</sup> A escolha por telenovelas como estrutura exemplificativa deu-se especialmente por tratar-se de um produto tipicamente brasileiro, que atinge de forma potencial a massa da população.

e executadas para exibição na TV aberta, linear e horizontal, não ocorrendo remuneração equivalente para os mesmos profissionais quando de reexibições em plataformas de *streaming*.

Não por acaso, essa conjuntura desencadeou uma disputa entre os atores e os estúdios de Hollywood, que culminou na greve do SAG-AFTRA (*Screen Actors Guild-American Federation of Television and Radio Artists*) em 2023. Esta greve, que durou de julho a novembro de 2023, foi em grande parte motivada por questões relacionadas à rápida expansão das plataformas de streaming, as quais mudaram significativamente o modelo de negócios da indústria do entretenimento. A partir do novo cenário, os atores, entre outras demandas, exigiam uma remuneração mais justa por trabalhos exibidos em plataformas de streaming, incluindo pagamentos residuais baseados no sucesso e na longevidade dos programas nessas plataformas. Portanto, embora esses profissionais estejam se mobilizando para garantir seus direitos, há um campo de controvérsias e omissões legislativas no que diz respeito à forma como o direito trata de proteger o resultado do exercício dessa profissão. Tal quadro se consolida não apenas a partir de uma falta de previsão legal e de regulamentação dos direitos conexos para as plataformas digitais de *streaming* no Brasil, mas de questões mais profundas, tal como evidenciado por Victor Drummond em sua obra “O ator e o seu ‘não direito’” (2020).

Sobre a relação do Direito Autoral com a figura do ator, Drummond (2020) afirma que o Direito não reconhece o ato criativo do ator, tanto que não lhe outorga proteção no campo da criação -autoral. Recordar-se que o Direito Autoral é o conjunto de prerrogativas jurídicas de ordem patrimonial e de ordem não patrimonial atribuídas aos autores de obras intelectuais pertencentes ao campo da literatura, da ciência, e das artes, motivo por que são, tradicionalmente, denominadas obras literárias, científicas e artísticas e de locução, porém que não esgota as hipóteses de obras suscetíveis de proteção (Manso, 1992, p. 21).

No Direito Autoral a atividade de atuação – do fazer ficcional – restou protegida pelo campo dos direitos conexos. Sobre os direitos supracitados, em inglês a terminologia utilizada é “neighbouring rights”, em francês “*droits voisins*” ou “*connexes*”, em alemão “*verwandte*” ou “*nachbarrechte*”, já em italiano emprega-se o termo “*diritti connessi*” (Ascensão, 1997, p. 468). No idioma português, refere Ascensão (1997, p. 468) aparecem os termos “direitos vizinhos”, “direitos afins”, todavia a expressão utilizada pela lei brasileira é Direitos Conexos (Brasil, 1998). Tais direitos estão previstos na Lei nº 9.610, de 1998, entretanto também há previsão na Lei nº 6.533, de 1978 e no Decreto nº 9.574, de 2018.

A tutela que embasa o sistema destes diplomas normativos consiste na proteção para artistas, intérpretes ou executantes, produtores fonográficos e empresas de radiodifusão, em decorrência de interpretação, execução, gravação ou veiculação das suas interpretações ou execuções (Brasil, 1978; 1998; 2018). É dentro deste espectro que a atividade realizada por atores e atrizes se encontra protegido. No entanto, conforme Drummond (2020, p. 27) este é um equívoco, pois não se reconhece o ato criativo realizado pelo ator e lhe atribui uma função menor, ou, em outra palavras:

[...] O que o sistema de direito de autor promoveu foi a exclusão de uma categoria criativa ao lhe delimitar um espaço menor de abrangência jurídica, uma espécie de direito de segunda classe ou um conjunto de menor quantidade de faculdades, pelo simples fato de que a compreensão dos que fazem o direito é de algo diferente da dos que entendem o que é o processo criativo. (DRUMMOND, 2020, p. 28)

O mesmo autor (DRUMMOND, 2020, 82-83) aponta que ao dispor abaixo da expressão “direitos conexos” circunstância fáticas que são altamente distintas e que nem ao menos apresentam similitude, tal como intérpretes, músicos executantes e produtores fonográficos, o direito de autor demonstra o seu déficit filosófico e semântico. Porém, a grande problemática que se impõe atualmente

diz respeito ao fato de que essa forma de tratamento a atores e atrizes tem gerado distorções e discussões plenamente legítimas diante das mudanças tecnológicas e da sociedade da convergência.

Desse modo, retomando a problemática proposta nesta pesquisa, cabe salientar que não há na legislação, tampouco sob a regulação dos denominados direitos conexos, nenhum dispositivo que garanta a remuneração pela execução ou reexibição de obras audiovisuais em plataformas de *streaming*. Um grande ponto que merece ser descortinado diz respeito, portanto, aos direitos de atores e atrizes no ambiente digital, ou seja, daqueles que exerceram a construção de personagens, produziram, interpretaram e representaram em novelas e obras audiovisuais.

Atualmente, não está previsto na legislação referente a direitos de autor no Brasil, incluindo-se também direitos conexos, a previsão de remuneração relativa à reexibição destas obras em plataformas digitais, no *streaming*. Acontece que muitas dessas obras são comercializadas em diferentes plataformas, inclusive em âmbito internacional, sem que seus intérpretes sejam de alguma forma remunerados. Nesse sentido, diversos casos são divulgados com frequência na imprensa<sup>8</sup>.

Diferentemente do Brasil, outros países já estipulam a remuneração pela reexibição das obras, trata-se do chamado “direito de remuneração compensatória” (Drumond, 2020). De acordo com Drumond (2020, p. 88), por volta de 1995, iniciou-se na Europa um movimento legislativo que posteriormente se estendeu para as esferas doutrinárias e jurisprudenciais. Esse movimento resultou na criação de uma nova categoria de direitos para os intérpretes do se-

---

<sup>8</sup> Um dos casos que, recentemente, ganhou muita notoriedade diz respeito ao ator Mateus Solano, que em postagem realizada no Instagram pelo canal de TV por assinatura Viva, do Grupo Globo, cobrou o pagamento de valores relativos à reexibição da novela “Viver a Vida” (que fora exibida originalmente em 2009, pela TV Globo). O caso ganhou ressonância a partir da interação e apoio de outros atores e atrizes, como, por exemplo, o ator Sergio Marone (Caras, 2024).

tor audiovisual, bem como de outros setores. Esta nova concepção foi denominada “direitos de remuneração”.

Os direitos de remuneração abrangem um escopo mais amplo, mas podem ser definidos de maneira concisa como uma contraposição aos direitos exclusivos no âmbito do sistema de direito autoral porque, enquanto os direitos de natureza exclusiva podem ser exercidos pelos seus titulares, os direitos de remuneração implicam na possibilidade de cessão e transferência de direitos, mas desde que garantida uma remuneração posterior (DRUMMOND, 2020).

Este novo conceito surgiu como uma resposta às mudanças no cenário audiovisual e buscava, portanto, garantir uma compensação justa aos intérpretes, reconhecendo seu papel fundamental na criação de obras audiovisuais. A introdução desses direitos representou uma evolução significativa na proteção dos interesses dos artistas e intérpretes no contexto europeu. Daí a compreensão básica de que a circulação econômica é fundamental para o setor e,

na mesma medida, todos os envolvidos na cadeia produtiva devem ser contemplados (Drummond, 2020, p. 88). Assim, se esta circunstância é aplicável ao distribuidor, ao produtor, ao exibidor, de igual forma pode e deve ser aplicável, justamente, ao sujeito que dá origem a todo o sistema, ou seja, o criador, intérprete, atores e atrizes.

Logo, os direitos de remuneração compensatória dão a garantia de uma relativa participação econômica aos sujeitos-criadores, o que hoje, não acontece. No particular caso do audiovisual, destaca Drummond (2020, p. 89) “não há qualquer razão de cunho filosófico que justifique não existir uma remuneração compensatória por utilizações de obras e interpretações com participação de sujeitos-criadores”. O que se pode depreender, portanto, são motivações de cunho histórico, motivações econômicas e uma evidente falta de “vontade” política, de modo a introduzir essa regra no sistema de normas de direitos autorais, regulando a matéria.

Constata-se, dessa forma, uma necessidade mais que iminente de promover uma regulação jurídica adequada dos conteúdos audiovisuais disseminados por plataformas *on-line* e *streaming*, de modo a estabelecer um eixo que proporcione uma proteção efetiva dos direitos de atores e atrizes, bem como a sua extensão. Não é mais concebível tratar desse direito de remuneração compensatória apenas como uma extensão dos direitos conexos, trata-se de uma natureza jurídica diferenciada, cujo escopo protetivo tem maior alcance e efetividade.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa buscou analisar como os direitos de atores e atrizes podem ser efetivamente protegidos no contexto da convergência midiática e das novas tecnologias na sociedade digital. Para responder a essa questão, a pesquisa empregou o método dedutivo, partindo da premissa do desenvolvimento das tecnologias e da convergência midiática no âmbito dos direitos autorais. Utilizou-se também o método funcionalista, além das técnicas de pesquisa documental e bibliográfica.

Assim, a metodologia empregada permitiu compreender as novas dinâmicas dos fluxos informacionais na sociedade digital, bem como os seus reflexos jurídicos na propriedade intelectual e sua respectiva relação com o trabalho de atores e atrizes. Essa relação, por seu turno, é concretizada de forma insuficiente pelos direitos conexos.

Como resposta ao problema proposto, constatou-se que há uma necessidade urgente de promover uma regulação jurídica adequada dos conteúdos audiovisuais disseminados por plataformas online e streaming. É preciso estabelecer um eixo que proporcione uma proteção efetiva dos direitos de atores e atrizes, bem como sua extensão.

Dentro dessa perspectiva, a partir do estudo a literatura, em especial da obra de Victor Drummond (2020), verificou-se que não é mais concebível tratar o direito de remuneração compensatória apenas como uma extensão dos direitos conexos. Trata-se de uma natureza jurídica diferenciada, cujo escopo protetivo tem maior alcance e efetividade.

Afinal, a originalidade e a criação, por meio das tecnologias informacionais e digitais, enquanto transformação da novidade em valor econômico, adquirem um papel decisivo, da mesma forma que a proteção delas através dos direitos de autor. A reorganização do eixo estrutural e econômico da comunicação, bem como o surgimento das novas plataformas digitais de streaming desafiam a regulação jurídica vigente, que se demonstra obsoleta e ineficaz, especialmente no que tange aos direitos conexos, que não produzem efeitos quanto à remuneração justa e equivalente da reexibição de produtos audiovisuais no ambiente digital para os artistas, intérpretes, atores e atrizes envolvidos.

Nesse sentido, o artigo apresenta sugestões importantes para abordar os desafios identificados na proteção dos direitos de atores e atrizes no ambiente digital. Uma das principais propostas é a criação de uma legislação específica que contemple os direitos de remuneração compensatória para esses profissionais no contexto das plataformas digitais e de streaming. Essa legislação seria fundamental para garantir que atores e atrizes sejam devidamente remunerados quando suas obras são exibidas ou reexibidas nessas novas mídias, preenchendo uma lacuna significativa na atual legislação brasileira de direitos autorais.

Outra sugestão diz respeito ao reconhecimento do ato criativo do ator, outorgando-lhe proteção no campo da criação autoral. Porém, isso implica em uma mudança de paradigma na forma como o sistema jurídico compreende o trabalho desses profissionais, elevando-o ao status de criação autoral e não apenas de interpretação. Essa mudança poderia ter implicações significativas na forma como os direitos dos atores são protegidos e valorizados.

Ademais, o artigo propõe uma adaptação mais ampla do sistema de direitos autorais às novas realidades tecnológicas e de convergência midiática. Isso envolveria uma revisão abrangente das leis e regulamentos existentes para garantir que eles sejam capazes de lidar com as complexidades do ambiente digital e das novas formas de distribuição e consumo de conteúdo audiovisual.

Para aprofundar essas questões, a partir de todo o exposto é possível sugerir alguns caminhos para futuras pesquisas. Uma proposta é a realização de uma análise comparativa das legislações internacionais sobre direitos de remuneração compensatória no setor audiovisual.

Outra linha de pesquisa sugerida é um estudo sobre o impacto econômico da implementação dos direitos de remuneração compensatória no mercado audiovisual brasileiro. Isso seria crucial para entender as implicações práticas dessas mudanças e como elas poderiam afetar a indústria como um todo, desde os atores até os produtores e distribuidores.

Por fim, destaca-se, novamente, a necessidade de revisão e devida atualização das normas relativas aos direitos de autor na sociedade digital, da mesma forma que incluir os direitos de remuneração compensatória no sistema e, mais do que isso, compreender que se trata de uma ferramenta eficaz para trazer equilíbrio econômico ao mesmo tempo em que se propõe uma justificativa filosófica minimamente alternativa e que consertaria o déficit filosófico do direito de autor.

## REFERÊNCIAS

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2024.

BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à Propriedade Intelectual**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BECK, Ulrich. **A Metamorfose do Mundo**: novos conceitos para uma nova realidade. Tradução de Maria Luiza X. de A. Borges; Revisão técnica de Maria Claudia Coelho. 1. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

BRASIL. **Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Brasília, DF: Senado, 1998.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2370/2019**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2198534&fichaAmigavel=nao>. Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. **Decreto nº 9.754, de 22 de novembro de 2018**. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo federal que dispõem sobre gestão coletiva de direitos autorais e fonogramas, de que trata a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9574.htm#art44](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9574.htm#art44). Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 6.533, de 24 de Maio de 1978**. Dispõe sobre a regulamentação das profissões de Artistas e de técnico em Espetáculos de Diversões, e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6533.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6533.htm). Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9610.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm). Acesso em: 10 set. 2024.

CASTRO, C.A.; RIBEIRO, Maria, S. P. Sociedade da Informação: dilema para o bibliotecário. **Transinformação**, v.9, n.1, p.17-25, jan./abr.1997.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Tradução Maria Luiza X. de A. Borges; revisão Paulo Vaz. Rio de Janeiro Ed., 2003.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000. (A era da informação: economia, sociedade e cultura; v.1). 698 p.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. A Era da Informação: economia, sociedade e cultura, v. 1. Tradução de Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CARAS. **Artistas se movimentam e exigem publicamente direitos de reprise**, 08/07/2024. Disponível em: <https://caras.com.br/atualidades/artistas-se-movimentam-e-exigem-publicamente-direitos-de-reprises.phtml>. Acesso em: 09 set. 2024.

DRAHOS, Peter; BRAITHWAITE, John. **Information Feudalism: who owns the knowledge economy?** New York, London: The New Press, 2002.

DRUMM'OND, Victor Gameiro. **O ator e o seu “não direito”**: o criador inominado no sistema de direito de autor. 1 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

FERREIRA, Rubens da Silva. **A sociedade da informação no Brasil**: um ensaio sobre os desafios do Estado. Ci. Inf., Brasília, v.32, n. 1, p. 36-41, jan./abr.2003.

GILDER, George. Afterword: The Computer Juggernaut: Life after Television: **The Coming Transformation of Media and American Life**. New York: W.W. Norton, 1994.

JENKINS, Henry. **Cultura da Convergência**. São Paulo: Aleph, 2008.

LESSIG, Lawrence. **Cultura livre**: Como a Grande Mídia Usa a Tecnologia e a Lei para Bloquear a Cultura e Controlar a Criatividade. São Paulo: Trama, 2005.

LESSIG, Lawrence. **Cultura Livre**. Creative Commons, 2004.

LÉVY, Pierre. **As tecnologias da inteligência**: o futuro do pensamento na era da informática. Tradução Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Editora 34, 2010.

LÉVY, Pierre. **O que é o virtual?** São Paulo: Editora 34, 2003.

LÉVY, Pierre. **A inteligência coletiva**: por uma antropologia do ciberespaço. 2. ed. São Paulo: Loyola, 1999.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. C. I. da Costa, Trad. São Paulo: Ed. 34, 1999.

LOJKINE, Jean. **A Revolução Informacional**. Trad. de José Paulo Netto. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2002.

MANSO, Eduardo J. Vieira. **O que é Direito Autoral**. 2. ed. São Paulo, SP: Brasiliense, 1992.

MIRANDA, Antônio. **Ciência da informação: teoria e prática**. Brasília: The-saurus, 2003. 212 p.

MIRAGEM, Bruno. Novo Paradigma Tecnológico, Mercado de Consumo Digital e o Direito do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 125, set./out. 2019.

MOROZOV, Evgeny. **Big Tech: A ascensão dos dados e a morte da política**. Trad. Claudio Marcondes. São Paulo: Ubu Editora, 2020.

NEGROPONTE, Nicholas. **A Vida Digital**. Tradução Sérgio Tellaroli; supervisão técnica Ricardo Rangel. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

PARIS. **Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas**. Revisão de Paris, de 1971.

PRIMO, A. O aspecto relacional das interações na Web 2.0. *In: XXIX Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação*, 2006, Brasília. Anais, 2006.

RECUERO, Raquel. **Redes Sociais na Internet**. Porto Alegre: Sulina, 2009.

RIFKIN, Jeremy. **Sociedade com Custo Marginal Zero: a internet das coisas, os bens comuns colaborativos e o eclipse do capitalismo**. Tradução de Monica Rosemberg. São Paulo: M. Books do Brasil Editora Ltda., 2016.

TOS, Milton. **Técnica, espaço, tempo: globalização e meio técnico científico-informacional**. São Paulo: Hucitec, 1998.

SASS, Liz Beatriz. Direitos de Propriedade Intelectual no contexto contemporâneo internacional: rumo ao “Feudalismo Informacional”? **Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global - REDESG**, v.6, n.1, 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/REDESG/article/view/30298>. Acesso em: 09 set. 2024.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SOUZA, Marcelo Anderson de. **Economia Circular: a mundo rumo à 5ª Revolução Industrial**. Campinas, SP: Unitá Educacional, 2021.

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

## CAPÍTULO 17

# DISCUSSÃO SOBRE DIREITOS AUTORAIS DAS MEMÓRIAS DE REUNIÃO NO ÂMBITO DO PODER PÚBLICO

ROSILENE PAIVA MARINHO DE SOUSA<sup>1</sup>

MILTON SHINTAKU<sup>2</sup>

DIEGO JOSÉ MACÊDO<sup>3</sup>

- 
- <sup>1</sup> Doutorado em Ciência da Informação pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB), com pesquisa na área de Informação e Propriedade Intelectual. Mestrado em Ciência da Informação pela UFPB, com pesquisa em Direito de Acesso à Informação. Mestrado em Direito pelo Centro Universitário de João Pessoa (UNIPÊ), com pesquisa em Proteção de Dados Pessoais. Professora do Programa de Pós-graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação - PROFNIT/UFOB e do Programa de Pós-graduação em Gestão nas Organizações Aprendentes - PPGOA/UFPB. Professora do Curso de Bacharelado em Direito do Centro das Humanidades, na Universidade Federal do Oeste da Bahia (UFOB). Vice-líder do Grupo de pesquisa Estudos em Comunicação Jurídica do Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia - Ibict. Atualmente, membro da Comissão Brasileira de Direitos de Autor e Acesso Aberto da Federação Brasileira de Associações de Bibliotecários, Cientistas da Informação e Instituições (CBDA3/FEBAB).
- <sup>2</sup> Possui graduação (Licenciatura Plena) em Ciências e Habilitação em Matemática pelo Centro Universitário de Brasília - UNICEUB (1987), pós-graduação *Latus Census* em Análise de Sistemas pela Universidade Católica de Brasília (1987), mestrado (2009) e doutorado (2014) em Ciência da Informação pela Universidade de Brasília (UnB). Atualmente é Tecnólogo no Instituto Brasileiro de Informação em Ciências e Tecnologia - IBICT, coordenador de Tecnologias para Informação (Cotec). Credenciado no Programa de Pós-Graduação em Gestão da Informação (PPGGI) da Universidade Federal do Paraná (UFPR).
- <sup>3</sup> Possui graduação em Sistema de Informação pela Universidade Católica de Brasília (2008) e mestrado em Ciência da Informação pela Universidade de Brasília (2020). Atualmente é tecnologista do Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia. Atualmente é tecnologista do Instituto Brasileiro de Informações em Ciência e Tecnologia - IBICT, atuando na promoção de ferramentas para o acesso aberto e gestão da informação e sistemas de descoberta e entrega.

## RESUMO

O Poder Público, visando promover mais transparência e cumprir a Lei de Acesso à informação, tem disponibilizado sua memória técnica no meio digital, em conformidade com os preceitos da Web 2.0 e arquivos abertos. Diante disso, torna-se necessário discutir os direitos autorais de memórias de reunião, visto que parte delas tem a autoria institucional, por fazerem parte das atividades profissionais. Nesse contexto, esta pesquisa tem por objetivo apresentar uma discussão sobre os direitos de autor das memórias de reuniões no âmbito do poder público, com foco no equilíbrio entre a proteção autoral dos envolvidos e os princípios da transparência e o acesso à informação. Para isso, torna-se necessário investigar a legislação sobre direitos autorais considerando as figuras do criador/titular e o objeto de proteção identificando os limites e exceções legais. Examinar as práticas adotadas pelo Poder Público em relação à autoria em memórias de reunião. Propor sugestões para a gestão de memórias de reuniões no poder público, considerando os direitos autorais e o acesso à informação, visando atender tanto à transparência quanto à proteção intelectual dos autores. Como metodologia, adotar-se-á abordagem qualitativa de caráter exploratório e documental. Como resultado, observa-se que as atas, por si só, não são protegidas por direitos autorais, mas seu conteúdo pode ser considerado uma produção intelectual passível de proteção, ao envolver criatividade e originalidade. Conclui-se que a memória técnica dessas atas se torna fundamental para garantir a integridade e transparência das informações e a responsabilização dos participantes, sendo os direitos autorais aplicados conforme o caso.

**Palavras-chave:** Memória de reuniões. Direitos autorais. Poder Público.

## INTRODUÇÃO

O surgimento da Web, ainda na década de 1990, impactou de forma significativa como a informação é disseminada, possibilitando que documentos antes restritos pudessem ser tornados públicos com acesso irrestrito. Tanto que, Levine (2009) defende que, ao descrever como os autores podem publicar suas informações na web, chamada Web 2.0 apresenta-se com um dos grandes marcos na internet, não pela tecnologia, mas como um fenômeno social. Para o autor, com esse movimento, há um incremento considerável de oferta de

acesso à informação, com o uso social da tecnologia, para conexão entre usuários por meio da informação.

Nesse caminho, pode-se mencionar documentos técnicos e científicos que possuíam acesso restrito, por não passarem por processo editorial e serem publicados extensivamente. Como exemplo, o projeto ArXiv, no qual Van de Sompel e Lagoze (2000) relatam que a publicação de pré-prints de forma online, foi um dos pontos que levaram a criação do Open Archive Initiative, possivelmente o primeiro movimento de abertura das ciências, que possibilita a disseminação da literatura cinzenta, como as teses e dissertações.

Órgãos públicos, para dar maior transparência e atender a Lei de Acesso à informação (LAI), Lei nº 12.527 de 18 de novembro de 2011, começam a disponibilizar sua memória técnica de forma online, seguindo os preceitos da Web 2.0 e arquivos abertos. Maia, Coneglian e Shintaku (2023) relatam o uso de bibliotecas digitais para disseminar esses tipos de documentos. Já Shintaku e Sousa (2022) discutem sobre os direitos autorais nesses sistemas de informação, visto que parte deles tem a autoria institucional, por fazerem parte das atividades profissionais.

Entretanto, mesmo fazendo parte da memória técnica de uma organização ou instituição, as memórias de reunião, diferente das atas de reunião que possuem oficialidade e registro em cartório, são mais comuns, pois atendem a todos os tipos de reuniões, sendo fonte importante de informações. Na maioria das vezes, a memória técnica é produzida por uma pessoa, mesmo que ganhe a autoria institucional, o que leva a discussão sobre os direitos de autor desse tipo de documento.

No âmbito do poder público, as memórias de reuniões são documentos fundamentais para o atendimento de princípios da Administração Pública como a transparência, a prestação de contas e acesso à informação. No entanto, a produção dessas memórias, muitas vezes, envolve a contribuição intelectual de diversos atores, tais como servidores públicos, consultores, e até mesmo represen-

tantes da sociedade civil. Diante disso, se percebe um desarranjo entre a proteção dos direitos autorais dos servidores e colaboradores que contribuem para a elaboração das memórias de reuniões e o princípio da transparência e do acesso à informação pública. Nesse contexto, questiona-se: Como devem ser tratados os direitos autorais das memórias de reuniões no âmbito do poder público, levando em consideração os princípios da transparência e o acesso à informação?

Nesse contexto, o presente estudo tem por objetivo apresentar uma discussão sobre os direitos de autor, em toda a sua extensão, sobre os relatórios de memória técnica, como produção intelectual de uma organização ou instituição, principalmente os órgãos públicos, na sua busca por maior transparência em suas atividades. Para isso, pretende-se observar pontos relacionados aos direitos autorais desse tipo de documentação, que se torna cada vez mais comum na web, podendo ser referenciado em outros documentos, se tornando fonte de consulta portodos.

Como metodologia será adotada a abordagem qualitativa, de caráter exploratório e documental. Nesse sentido, Richardson (2017, p. 67) expõe que “a pesquisa qualitativa é um meio para explorar e para entender o significado que os indivíduos ou os grupos atribuem a um problema social ou humano”. Quanto à pesquisa exploratória consiste em proporcionar maior familiaridade com o problema com escopo de torná-lo mais explícito, considerando flexibilidade no planejamento ao permitir considerar os mais variados aspectos relacionados ao fenômeno estudado (GIL, 2017). Já a pesquisa documental, Aróstegui (2006, p. 508), esclarece que a análise documental está inserida no processo geral da pesquisa científica, considerando as fontes como campo geral da observação em que se pode obter os dados.

A relevância da pesquisa está em identificar como o arcabouço jurídico brasileiro lida com essa questão e indicam caminhos para que equilibrem a proteção da propriedade intelectual com a necessidade de acesso e fiscalização pública.

## 1 OS DIREITOS AUTORAIS E SUAS APLICABILIDADE

O regime de direitos autorais no Brasil encontra-se regulado pela Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que altera, atualiza e consolida a legislação dos direitos autorais (BRASIL, 1998). Entende-se por Direito Autoral tanto os direitos do autor quanto os direitos a eles conexos. Os direitos do autor protegem obras de caráter literário, artístico e científico, estando no campo das ciências, voltado à proteção das formas literária ou artística, sem abranger seu conteúdo técnico.

Em relação a autoria e titularidade, segundo exposto em Sousa e Shintaku (2021, p. 18), pela leitura do artigo 11 da LDA, “o autor será sempre pessoa física, isto é, pessoa natural, criadora de obra literária, artística ou científica”. Já pelo artigo 5º, XIV da LDA, “considera-se titular originário, o autor de obra intelectual, o intérprete, o executante, o produtor fonográfico e as empresas de radiodifusão” (BRASIL, 1998, on-line). O parágrafo único, artigo 11 da LDA, determina que, excepcionalmente, “[...] a proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos sem lei” (BRASIL, 1998, on-line). Nesses casos, o autor, pessoa física, titular originário, pode transferir a titularidade de seus direitos patrimoniais sobre suas criações – seja por via contratual ou via sucessória – para terceiros (pessoa física ou jurídica), tornando-se titulares derivados.

Realizada essas considerações, observa-se que com o advento da sociedade da informação, impulsionado pelas transformações tecnológicas que alteraram o fluxo de informações devido ao acesso facilitado à informação, tornou-se perceptível o acesso instantâneo, em formato digital, diversos tipos de obras, que tinham proteção já definidas por lei em suporte físico (SOUSA, 2012a). Diante disso, os direitos autorais e o livre acesso à informação passaram por mudanças significativas, com o surgimento da Internet. O livre acesso à informação trouxe avanços no sentido de universalizar o conhecimento, chegando até aqueles que antes não tinham acesso. Con-

forme explica Pinto (2011, on-line), representando um “[...] ganho social e uma redução das desigualdades de oportunidade por meio da inclusão digital proporcionada por uma via democratizadora do conhecimento”.

De caráter restritivo e excludente, os direitos autorais perpassam por desafios em face das transformações resultantes do livre acesso à informação, baseando-se na coexistência de dois direitos, quais sejam, moral e patrimonial, do autor.

Segundo Fragoso (2009), o direito moral, reforça o vínculo do autor com sua obra; e o direito patrimonial, permite a exploração econômica da obra, concedendo ao autor a possibilidade de ceder ou licenciar sua criação, de forma definitiva ou temporária. O direito moral pode ser considerado mais complexo, por envolver características específicas impostas pela Lei de Direitos Autorais (LDA), refletindo um direito de natureza absoluta. A obra é uma criação do autor e expressão de sua vontade individual, sendo protegida a partir de sua criação, independentemente de qualquer registro formal. Esse fato pode inclusive facilitar a preservação da memória, já que não há exigência de contratos formais, presumindo-se a autoria sobre a obra.

Frente aos contrastes evidentes entre o acesso livre à informação e os direitos autorais que a limitam, o governo tem promovido amplos debates, por meio de consultas públicas, em torno de propostas que não apenas ampliem o acesso livre a uma quantidade crescente de informações, cultura e conhecimento, mas que também estabeleçam novas formas de interação entre o acesso e os direitos autorais, considerando ainda políticas voltadas à preservação da memória autoral.

O principal desafio reside em estabelecer limites claros entre a atuação do público e do privado, respeitando tanto a transparência pública como o acesso à informação e quanto às restrições impostas pelos direitos autorais, além de discutir formas de proteção no contexto da reprodução de conteúdo na Internet.

A legislação que atualmente regula os direitos autorais no Brasil não apresenta regra específica que trate exclusivamente do ambiente digital, o que faz com que a aplicabilidade dos direitos autorais na Internet suscite amplos debates, sendo um tema recorrente em discussões e, potencialmente, em projetos de lei futuros.

Nesse cenário, ao se considerar a Lei de Direitos Autorais, percebe-se que a ênfase está na limitação do direito exclusivo do autor, especialmente quando se observam os conflitos de interesse mais significativos entre o autor e a sociedade. De acordo com Ullmann (2008, p. 21), no Brasil, esses limites legais visam restringir o uso exclusivo para exploração econômica do titular dos direitos autorais, em favor de um acesso mais facilitado da sociedade à cultura e ao conhecimento, bem como para promover uma maior disseminação desses elementos.

As restrições aos direitos autorais estão previstas na LDA e são vistas como um dos aspectos mais relevantes, sendo necessário entender o que é ou não objeto de proteção. Conforme expõe Basso (2006), torna-se fundamental observar que as limitações aos direitos autorais estabelecidas no artigo 46 da LDA devem atender aos padrões mínimos de proteção definidos pela Convenção de Berna e pelo Acordo TRIPS (Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio - Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights).

Segundo a referida autora, a norma geral contida na Convenção de Berna, conhecida como a regra do *three-step test* (regra dos três passos), guia os legisladores nacionais com relação ao direito de 'reprodução' por terceiros. Segundo a referida autora, esta regra reflete a necessidade de manter o equilíbrio entre os direitos dos autores e o interesse de terceiros em reproduzir material, especialmente para fins educacionais, de pesquisa e de acesso à informação.

Além disso, qualquer utilização que não satisfaça os requisitos do teste dos três passos (em casos especiais; que não conflitem com a exploração comercial normal da obra; e, não prejudiquem

injustificadamente os legítimos interesses do autor), será considerada uma violação dos direitos protegidos pela legislação de direitos autorais, sendo denominada de uso não justificado, ou *unfair use*. Isso significa que, em situações não previstas pelas limitações e exceções da proteção autoral, as criações intelectuais só podem ser exploradas ou utilizadas mediante autorização expressa do titular dos direitos autorais, conforme estabelece o artigo 29, inciso I da Lei de Direitos Autorais.

Segundo Sousa e Shintaku, (2022, p. 27), os direitos autorais não são considerados absolutos, pois em âmbito constitucional, embora possuam proteção, necessitam estar em harmonia com outras normas de mesmo nível constitucional, assim como direito de acesso à informação, à educação, à cultura, entre outros. Segundo os referidos autores “[...] devem ser observados de forma ponderada, isto é, em justa medida, para que não haja implicações em relação à aplicabilidade de outros direitos fundamentais também previstos” (SOUSA; SHINTAKU, 2022, p. 27).

Conforme exposto em Carvalho (2009, p. 85), o conflito entre direitos fundamentais ocorre “[...] quando o exercício de um direito fundamental por parte de um titular colide com o exercício de direito fundamental por parte de outro titular” (Carvalho, 2009, p. 85). Para esta autora, essa espécie de colisão denomina-se por Alexy, de sentido estrito, ocorrendo quando “[...] a realização de um direito fundamental por um titular tem consequências negativas sobre direitos fundamentais de outrostitulares.”

Sousa e Shintaku, (2022, p. 27), expõem que no âmbito infraconstitucional, justifica-se pelas limitações aos direitos autorais, que constituem os usos permitidos, previstos na própria LDA, ao considerar os direitos patrimoniais previstos na referida lei, passíveis de negociação. Diante disso, existem algumas limitações diante da sobreposição do interesse coletivo sobre o privado, independentemente da autorização dos criadores/titulares dos direitos autorais.

No que se refere a proteção correspondente aos direitos autorais do conteúdo de atas ou memórias de reunião, dois aspectos devem ser observados, quais sejam, a previsão do artigo 8º da Lei de Direitos autorais, que descreve o que não constitui objeto de proteção de direitos autorais, e, em particular, o inciso IV, que trata dos “textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais” (Brasil, 1998, on-line); e as limitações ou exceções dos direitos autorais que marcam as hipóteses legais de uso livre. Conforme exposto em Castro (2022, p. 127, Kindle) são hipóteses de uso livre:

- (i) a defesa de direitos fundamentais; (ii) o incentivo à criação de novas obras; (iii) a promoção de objetivos políticos, culturais e sociais, (iv) a persecução de fins econômicos; (v) razões de mera conveniência parlamentar; e (vi) a introdução de flexibilidades no sistema de direito autoral. Na medida em que muitas E&Ls guardam relação próxima com o interesse público ligado à educação, à informação e à cultura (SOUZA, 2005b, p. 4), favorecendo usos com caráter informativo, educacional e social (BRANCO, 2007, p. 66), grande parte delas se enquadra na primeira e na terceira categorias aqui adotadas.

As exceções e limitações (E&Ls) de direitos autorais no Brasil são contempladas desde a Lei nº 496/1898 (Lei Medeiros de Albuquerque), em seu artigo 22, considerada a primeira lei a tratar da proteção dos direitos de autor. No Código Civil de 1916, preservou-se as exceções e limitações tendo poucas alterações. Na Lei n. 5.988/1973, as limitações aos direitos de autor foram objeto de um capítulo próprio, disciplinadas pelos arts. 49 a 51, de modo que no artigo 49, não se incluía “[...] autorização para a reprodução de documentos e atos oficiais, uma vez que o novo diploma não regulou o tema por meio de exceções e limitações, mas excluiu por completo essas criações do âmbito de tutela autoral”. Dessa forma, desde en-

tão atos governamentais não são protegidos por direitos autorais, inclusive na lei atual em vigor (CASTRO,2022).

Ao se considerar direitos constitucionalmente previstos como acesso à informação e proteção autoral, se faz necessário uma análise de ponderação em face do caso concreto. Assim, devem ser considerados de maneira ponderada, ou seja, de forma equilibrada, para evitar possíveis implicações na aplicação de outros direitos fundamentais também estabelecidos, como os direitos autorais.

## **2 PRÁTICAS EM ÓRGÃOS PÚBLICOS SOBRE AUTORIA EM MEMÓRIAS DE REUNIÃO**

As bibliotecas digitais consistem em acervos virtuais diferenciados disponibilizados por meio de ferramenta que concentra documentação que compõe a memória técnica institucional que não passa por processo de avaliação por pares ou processo de publicação tradicional, de modo que nem tudo ainda se encontra disponível formalmente, constituindo-se o que pode ser chamado de literatura cinzenta ou não convencional (SHINTAKU; SOUSA, 2022, p. 03).

As referidas bibliotecas digitais no contexto governamental funcionam como fonte primária, uma vez que o conteúdo depositado trata de produção técnica dos servidores não publicada e não disponível em outras fontes, que podem facilitar o acesso à documentação pública. Nesse sentido, Jesus et al. (2017, p. 1377) destacam que nos órgãos governamentais as bibliotecas digitais servem para atender às necessidades de acesso à documentação pública como fonte primária, diferente do que ocorre nas bibliotecas digitais acadêmicas. Macêdo, Shintaku e Brito (2015, p. 130) esclarecem que essas bibliotecas digitais estão se tornando cada vez mais comuns e são desenvolvidas por agências governamentais para armazenar e compartilhar a documentação técnica de seus servidores. Jesus et. a. (2017, p. 1383) esclarecem que:

As bibliotecas digitais revelam ser ferramentas importantes nas organizações governamentais, pois esse sistema de informação, muitas vezes, é responsável pela preservação e disponibilização da memória técnica da instituição. Uma vez que, os órgãos públicos precisam se adequar a legislação, que prevê a disponibilização e acesso da informação ao público.

Nesse contexto, evidencia-se os registros de reuniões nos órgãos públicos como lugar de memória. Os lugares de memórias, segundo Pierre Nora (1993), consistem em espaços físicos ou simbólicos que se colocam como lugares onde são criadas memórias institucionais, que consideram trajetórias e experiências pelas quais a organização passou. Segundo Santos e Valentim (2021, p. 222), as instituições em si não possuem memória, “são os sujeitos que constroem sua memória, eles a validam coletivamente como bem social, pois as experiências, ações e conquistas em benefício da construção da sociedade institucionalizam-na e a perpetuam”.

Conforme exposto por Sousa e Pimenta (2023, p. 69), “a informação tem o poder de delinear a continuidade ou a ruptura dos processos históricos, inclusive na forma como a memória institucional pode ser conduzida e registrada, a fim de que a sociedade possa compreender o contexto de sua construção quando evocada”. Segundo os referidos autores:

A memória permite desvendar o sentido, alcance e valores incutidos na sociedade a partir dos “Lugares de Memória”, como colocado por Pierre Nora (1993), evidenciando a necessidade de registro de sua construção passada a partir da posição do narrador, considerando a lembrança de atos humanos, na busca de evitar que o tempo os conduza ao esquecimento (SOUSA; PIMENTA, 2023, p. 69).

Para Molina et. al. (2021, p. 131), preservar a memória de uma instituição, “[...] não pressupõe somente ligá-la ao passado, mas

também perpetuar tomadas de decisão, ações concretizadas, eventos realizados, a fim de não perder conhecimentos ali construídos.”.

A memória técnica constitui-se por documentos elaborados em sua maioria por servidores ou terceirizados prestadores de serviço, e são compostos de forma exemplificativa e não taxativa, segundo Andrade, Shintaku e Barros (2018, p. 42), por:

[...] termos de referência (consultorias), relatórios de consultorias, atas de reuniões referentes às consultorias; plano de trabalho ou de comunicação; propostas de projetos; memorando de entendimento; acordo; produto de consultorias; editais; projeto executivo; parecer; carta-documento e termo de cooperação.

Seguindo esse entendimento, conforme exposto em Shintakue Sousa(2022,p.2), “[...] O governo é grande produtor de informações, muitas das quais estão registradas em documentação de cunho arquivístico, resultado das atividades administrativas”. Os referidos autores, mencionam que:

Da mesma forma, o governo publica livros, guias e cartilhas de cunho técnico que podem ser considerados obras bibliográficas. Em outros casos, há a produção de relatório ou notas técnicas que podem ser categorizadas como arquivísticas e bibliográficas. Assim, destaca-se a diversidade da produção governamental de informação, registrada em documentos oficiais (SHINTAKU; SOUSA, 2022, p. 2).

Nesse cenário, os registros de reuniões nos órgãos públicos, refere-se a atas e memórias de reuniões, que constituem instrumentos de registro que tem como escopo formalizar decisões e argumentos apresentados em reuniões (E-diário oficial, 2023, on-line). Conforme expõe Molina et. al. (2021, p. 134), as atas de reunião são consideradas “[...] documento de informação, comunicação e formalizações das decisões tomadas em reuniões ou assembleias,

torna-se fundamental ao desenvolvimento ou gestão das empresas, instituições, organizações, condomínios.”.

Para Molina et. al. (2021, p. 134), as memórias de reunião trata-se de instrumentos que preservam a memória institucional com o objetivo de resguardar conhecimento. Segundo exposto no Manual de Comunicação Oficial do Governo do Distrito Federal (2023), constituem documentos que representam atos administrativos, que se trata de “[...] registro circunstanciado e sucinto de deliberações e de encaminhamentos resultantes de reunião”, e se diferenciam das atas considerando que a Memória de Reunião, segue roteiro próprio, preenchendo-se modelo próprio para registro sintético (DSI Publicações, 2018).

Torna-se necessário a observância do artigo 8º da Lei de Direitos Autorais, que especifica o que não pode ser considerado protegido por direitos autorais, a saber, “IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais” (Brasil, 1998, on-line).

Nesse viés, Manso (1992, p. 28) explica que produções técnicas se enquadram no conjunto de obras científicas, pois tratam da aplicação de conceitos científicos e não oriundas da “ficção” de seus autores. Ao analisar os documentos que compõem a memória técnica das instituições, torna-se essencial verificar a presença de elementos criativos (originalidade e criatividade), para que possam ser protegidos conforme previsto na Lei de Direitos Autorais (LDA). Segundo Bittar (2019, p. 47), em relação a produção de caráter técnico deve-se observar a existência de elementos criativos a enquadrar no contexto da proteção autoral, de modo que não havendo a concorrência de elementos criativos e funcionais, destacando-se apenas elementos técnicos, a obra não estará sujeita ao regime de direito de autor.

Diante disso, em observância à Lei de Direitos Autorais observa-se que as atas, por si só, não são protegidas por direitos autorais,

mas seu conteúdo pode ser considerado uma produção intelectual passível de proteção, ao envolver criatividade e originalidade.

Considerando as práticas governamentais no contexto de suas publicações - documentos públicos compostos por produção técnica, e em particular memórias de reunião - em bibliotecas digitais, compostos por produção técnica de fontes primárias, podem observar no contexto destes documentos a existência de respectivos elementos criativos para que possa assegurar a proteção autoral do conteúdo. Essa forma de proteção exige análise do caso concreto, uma vez que o material produzido no âmbito do Poder Público apresenta caráter institucional de sua forma ou estrutura adotada, mas não do conteúdo em si, que podem ser categorizadas como documentações arquivísticas e bibliográficas, como acontece com a memória de reuniões, onde são registrados e exteriorizados, além de conteúdos técnicos, conteúdos que envolvem informações de caráter intelectual. Essa perspectiva torna-se plausível ao considerar também outros tipos de informações presentes nas memórias de reunião, a exemplo as informações de caráter empresarial e industrial, de cunho inovador, que integram objeto de outras normas de proteção da propriedade intelectual e inovação.

### **3 PODER PÚBLICO E GESTÃO DE DIREITOS AUTORAIS DE MEMÓRIAS DE REUNIÕES**

O assunto em discussão não se encontra tão alheio a visão legal, considerando já ter sido objeto de regulação pela Lei nº 5.988, de 14 de dezembro de 1973, posteriormente alterada, atualizada e consolidada pela atual lei em vigor, a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998 (Lei de Direitos Autorais).

Na referida Lei de 1973, em seu artigo 36, estabelecia que, a produção de obra intelectual em cumprimento de dever funcional ou contrato de trabalho ou de prestação de serviços, pertenceria a ambas as partes, salvo convenção em contrário e em conformidade

ao estabelecido pelo extinto Conselho Nacional de Direitos do Autor. Essa regra foi revogada, deixando a atual LDA de tratar sobre o tema, tornando-a omissa em relação a esse ponto.

Na prática, as produções que envolvem essas categorias tomam por base decisões do Tribunal de Contas da União, a exemplo do acórdão do TCU, nº 883/2008 – Plenário, a partir da consulta realizada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

Panzolini e Demartini (2017, p. 30) destacam que, no caso de um autor empregado, o empregador detém os direitos patrimoniais sobre as obras criadas em estrito cumprimento do dever funcional até o término do contrato, conforme a atividade principal.

Em outro momento, os autores já haviam afirmado que os direitos autorais pertencem ao empregado quando as obras são produzidas durante o expediente, mas fora do escopo do contrato de trabalho. Isso sugere que a criação de obras não previstas no contrato de trabalho ou fora das atribuições específicas do empregado pertence a ele, mesmo que tenham sido produzidas no horário de trabalho.

Segundo Shintaku e Sousa (2022, p. 9-10), as autoras supracitadas esclarecem que, no caso dos servidores públicos autores, existem três hipóteses em que a Administração Pública pode tornar-se titular de direitos autorais, quais sejam:

1º) Nos casos de atividade de fomento à cultura, por meio de subvenção de obras protegidas. Entretanto, “[...] a LDA ratifica não pertencer à Administração Pública as obras por ela simplesmente subvencionadas, de forma que os direitos autorais pertencerão exclusivamente aos criadores da obra intelectual” (PANZOLINI; DEMARTINI, 2017, p.35);

2º) No contrato de obras intelectuais, em que “encomendante deterá os direitos patrimoniais”, os quais podem ser tanto por via originária de criação como por via derivada, bem como por via de transferência de direitos;

3º) Na produção de obras intelectuais por meio de servidores públicos, segundo Panzolini e Demartini (2017, p. 35-36), o Tribunal de Contas da União aprofundou o entendimento em acórdão do TCU, nº 883/2008 – Plenário, a partir da consulta realizada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE). Pelo acórdão, ficou esclarecido que a Administração Pública poderá contratar a criação de obras intelectuais protegidas, cuja titularidade dos direitos patrimoniais dependerá de expressa previsão no contrato a ser firmado com o autor. Caso contrário, mesmo que ainda haja verba do erário, uma vez encomendados pela Administração Pública, os referidos direitos serão do autor. Ainda se esclarece que, quando se tratar de obra encomendada, a Administração Pública deverá providenciar instrumento jurídico prévio e expresso que prenuncie a transmissão de direitos patrimoniais, garantindo o direito das partes (PANZOLINI; DEMARTINI, 2017).

Ao estabelecer relação com direitos autorais de memórias de reunião e as hipóteses em que a Administração Pública pode tornar-se titular de direitos autorais, percebe-se ser possível a observância de que, primeiramente, em relação às atividades de fomento à cultura, mesmo que a Administração Pública subsidie ou financie a produção de uma obra, os direitos autorais permanecem exclusivamente com o autor. Portanto, se uma reunião ou evento cultural for patrocinado pelo governo e as memórias ou relatórios decorrentes desse evento forem considerados obras intelectuais, os direitos sobre essas memórias ainda pertencem ao autor, salvo disposição em contrato em contrário; segundo, as considerações em relação aos contratos de obras intelectuais podem ser aplicáveis às memórias de reuniões, pois se a reunião ou documento resultante (Memórias de reunião) tiver conteúdo autoral, for encomendado pela Administração, os direitos patrimoniais podem ser transferidos conforme estipulado no contrato; terceiro, a produção de conteúdo autoral produzido por servidor, dependem de previsão contratual. Caso não haja uma cláusula específica no contrato de trabalho, mesmo

que a obra seja financiada com verba pública, os direitos patrimoniais sobre as memórias de reunião ou outros documentos produzidos serão do autor (no caso, o servidor ou funcionário que as criou).

Diante disso, no Quadro 01, apresentam-se sugestões baseadas em categorias específicas, a saber, autoria, proteção dos elementos autorais, transparência e acesso à informação, responsabilidades, revisão e aprovação, preservação e arquivamento e exceções e casos especiais, para gestão de direitos autorais em memórias de reunião de órgãos públicos, com vistas a conciliar a proteção dos direitos autorais e acesso à informação, atendendo tanto à transparência pública quanto à proteção intelectual dos autores:

### QUADRO 01 - GESTÃO DE DIREITOS AUTORAIS EM MEMÓRIAS DE REUNIÃO DE ÓRGÃOS PÚBLICOS

<b>Autoria</b>	<p>Estabelecer que as memórias de reuniões realizadas em órgãos públicos sejam consideradas documentos de autoria institucional, atribuindo a titularidade patrimonial ao ente público, mas reconhecendo a participação dos autores que contribuíram com o conteúdo.</p> <p>Incluir normas que definam a autoria coletiva em casos de contribuições múltiplas, detalhando os direitos e deveres de cada colaborador envolvido.</p>
<b>Proteção dos elementos autorais</b>	<p>Definir que os conteúdos criados nas reuniões sejam protegidos como produção intelectual, especialmente quando envolvem criatividade e originalidade, observando a aplicação da Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).</p> <p>Especificar as condições em que o servidor ou colaborador pode reivindicar a autoria de determinada contribuição intelectual registrada nas memórias de reunião, desde que esta esteja fora de suas atividades funcionais diretas.</p>
<b>Transparência e Acesso à Informação</b>	<p>Assegurar que as memórias de reunião sejam disponibilizadas ao público de acordo com a Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011), preservando a integridade dos dados e respeitando o direito à privacidade e sigilo quando necessário.</p>

	<p>Criar mecanismos para garantir que as memórias sejam organizadas e armazenadas em sistemas de fácil acesso e consulta, alinhados aos princípios de transparência governamental</p>
<b>Responsabilidades</b>	<p>Estabelecer a responsabilidade dos participantes/autores em relação à veracidade e precisão das informações registradas nas memórias, de forma que todos respondam pelas suas declarações e decisões tomadas durante a reunião.</p> <p>Reconhecer através da autenticação e validação das memórias, como assinaturas digitais ou reconhecimento formal dos participantes/autores pela elaboração dos documentos com conteúdo intelectual.</p>
<b>Revisão e Aprovação</b>	<p>Instituir procedimentos para revisão, validação e aprovação das memórias de reuniões, de modo a garantir que o conteúdo seja fidedigno e completo, com a participação dos principais envolvidos no processo decisório.</p> <p>Definir prazos para a conclusão e publicação das memórias, para que os registros sejam acessíveis de maneira oportuna e atualizada.</p>
<b>Preservação e Arquivamento</b>	<p>Implementar políticas claras de preservação e arquivamento das memórias de reuniões, observando normas de gestão documental e garantindo que esses registros estejam disponíveis por um período adequado para consulta pública e auditorias.</p> <p>Assegurar que as memórias sejam armazenadas de forma segura e duradoura, com backup eletrônico e acesso restrito aos dados confidenciais.</p>
<b>Exceções e Casos especiais</b>	<p>Estabelecer diretrizes sobre a proteção de informações confidenciais ou sensíveis discutidas em reuniões, determinando quando o sigilo se sobrepõe ao acesso público, sempre em conformidade com a legislação vigente.</p> <p>Criar exceções para situações que envolvam segurança nacional ou interesse público, nas quais a publicação das memórias de reunião possa ser restrita ou adiada.</p>

*Fonte: elaborado pelos autores (2024).*

Percebe-se que embora as memórias de reunião não sejam objeto regulado por direitos autorais por se enquadrar no contexto do artigo 8º da LDA, percebe-se alguns elementos que podem ser levados em consideração, ao fazer referência a proteção de conteúdo com características de objeto de proteção autoral.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

As discussões apresentadas ao longo do texto evidenciam a complexidade envolvida na questão dos direitos autorais, especialmente no contexto das produções intelectuais de conteúdo realizadas por servidores públicos. A Lei de Direitos Autorais estabelece parâmetros de proteção aos autores, ao tempo em que permite que os direitos patrimoniais sejam negociados, dependendo do contexto e das formas de transferência de titularidade, sempre observando os limites e exceções legais previstas na legislação.

Registra-se que as práticas adotadas atualmente pelos órgãos públicos, ao utilizar-se de bibliotecas digitais para produção dos servidores, apresentam uma variedade de produção intelectual que varia entre materiais técnicos, arquivísticos e bibliográficos que são passíveis de acesso respeitando os limites legais estabelecidos pela Lei de Acesso à Informação, e a Lei de Direitos Autorais. A discussão ocorre em face de conteúdo que apresenta a presença de elementos criativos, quais sejam, a originalidade e a criatividade, como ocorre nos registros de memórias de reunião. Nesse caso, considerando essa possibilidade e ausência de regra sobre o tema sugere-se categorias a serem observadas nos casos em que memórias de reunião podem ser protegidas por direitos de autor.

A questão das memórias de reunião exemplifica bem como os princípios da Lei de Direitos Autorais podem ser aplicados a diferentes formas de criação intelectual. Mesmo que as memórias sejam encomendadas ou produzidas por servidores públicos, os direitos patrimoniais dependerão de como os contratos são estruturados. Isso reforça a necessidade de estabelecer, de forma antecipada e por meio de instrumentos jurídicos claros, a quem pertencem os direitos sobre as obras intelectuais.

No contexto da Administração Pública, é imprescindível que se estabeleçam regras específicas sobre a titularidade de direitos, para garantir a harmonização entre o interesse público e o direito dos autores. A transformação dos meios de comunicação traz desa-

fios adicionais, que exigem uma atualização constante da legislação para assegurar que o equilíbrio entre o acesso ao conhecimento e a proteção dos direitos autorais sejam mantidos.

Há de se observar além disso, que da ocorrência de conflitos entre princípios fundamentais, a exemplo do acesso à informação e transparência pública e os direitos autorais, torna-se necessário considerar a ponderação para a obtenção do equilíbrio em face do caso concreto. Como resultado, observa-se que as atas, por si só, não são protegidas por direitos autorais, mas seu conteúdo pode ser considerado uma produção intelectual passível de proteção, ao envolver criatividade e originalidade. Conclui-se que a memória técnica dessas atas se torna fundamental para garantir a integridade e transparência das informações e a responsabilização dos participantes, sendo os direitos autorais aplicados conforme o caso.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União em 20 fev. 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9610.htm). Acesso em: 01 out. 2024.

BITTAR, C. A. **Direito de Autor**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

CARVALHO, Joana de Moraes Sousa Machado. **Colisão de Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Ed., 2009.

CASTRO, João Francisco Chacarosque de. **Direito autoral: exceções e limitações**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022. (Portuguese Edition) (p. 123). Edição do Kindle.

DSI PUBLICAÇÕES. **Entenda a diferença entre ata e memória de reunião**. 2018. Disponível em: <https://dsipublicacoes.com.br/entenda-a-diferenca-entre-ata-e-memoria-de-reuniao/>. Acesso em: 01 out. 2024.

FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito Autoral**: Da antiguidade à internet. São Paulo: Quarticr Latin, 2009.

JESUS, J. R. et al. A Biblioteca Digital da Juventude: implantação. **Revista Brasileira de Biblioteconomia e Documentação**. v. 13, n. esp. CBBDD, 2017. Disponível em: <https://rbbd.febab.org.br/rbbd/article/view/1006/883>. Acesso em: 01 out. 2024.

LEVINE, R. **But how does it taste?**. The Cluetrain Manifesto: 10th Anniversary Edition. Basic Books, p. 22-36, 2009.

MACÊDO, D. J.; SHINTAKU, M.; BRITO, R. F. Dublin core usage for describing documents in Brazilian government digital libraries. *In: International Conference on Dublin Core and Metadata Applications*. 2015. p. 129-135. Disponível em: <http://dcpapers.dublincore.org/pubs/article/view/3768/1958>. Acesso em: 01 out.2024.

MAIA, Maria Aniolly Queiroz; CONEGLIAN, Caio Saraiva; SHINTAKU, Milton. Estudo propositivo de modelo para avaliação da qualidade em depósitos de memória técnica em Biblioteca Digital implementada em DSpace. **RDBCI: Revista Digital de Biblioteconomia e Ciência da Informação**, v. 21, p. e023006, 2023.

MANSO, E. J. V. **O que é Direito Autoral**. 2. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1992. MOLINA, L.; LUNARDELLI, R.; TONELLO, I.; ADATI, F. S.; SILVA, V. V. DA;

GROSSI, A. F. S. A. D. A ata de reunião como lugar de memória do Departamento de Ciência da Informação: percurso inicial de um projeto de extensão. **EntreAções: diálogos em extensão**, v. 2, n. 1, p. 130-141, 30 jul.2021.

NORA, Pierre. Entre memória e história: a problemática dos lugares. Tradução: Yara Aun Houry. **Projeto História**, São Paulo, v. 10, p. 7-28, jul./dez. 1993. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/revph/article/view/12101>. Acesso em: 01 out. 2024.

PANZOLINI, C.; DEMARTINI, S. Direitos Autorais: perguntas e respostas. Brasília: TCU, Secretaria-Geral de Administração, 2017. Disponível em: [https://portal.tcu.gov.br/data/files/10/01/F5/3A/AE91F6107AD96FE-6F18818A8/Manual\\_direitos\\_autorais\\_FAQ.pdf](https://portal.tcu.gov.br/data/files/10/01/F5/3A/AE91F6107AD96FE-6F18818A8/Manual_direitos_autorais_FAQ.pdf). Acesso em: 01 out. 2024.

PINTO, Ricardo de Oliveira. A dicotomização entre o acesso a informação e a proteção dos direitos autorais. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011. Disponível em: <http://www.ambito-iuridico.com.br/site/2nlink=rcvista artigos lcitura&artigo id=10245&revista cadcrno=27>. Acesso em: 01 out. 2024.

SANTOS, Juliana Cardoso dos; VALENTIM, Marta Lígia Pomim. Me-mória institucional e memória organizacional: faces de uma mesma moeda. **Perspectivas em Ciência da Informação**, Belo Horizonte, v. 26, n. 3, p. 208–235, set.2021. DOI:<https://doi.org/10.1590/1981-5344/4315>. Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/pci/article/view/36235>. Acesso em: 28 set. 2024.

SHINTAKU, Milton; SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de. Direitos autorais e memória técnica em órgãos públicos. **Revista de Doutrina Jurídica**, Brasília, DF, v. 113, n. 00, p. e022012, 2022. DOI: 10.22477/rdj.v113i00.778. Disponível em: <https://revistajuridica.tjdft.jus.br/index.php/rdj/article/view/778>. Acesso em: 01 out. 2024.

SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de. **Modernização da Lei de Direito Autoral**: Transformações evidentes nas limitações aos direitos autorais. *In: MPGOA*, João Pessoa, v. 1, n. 1, p. 33-47, 2012.

SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de; PIMENTA, Ricardo Medeiros. Diretores do período de consolidação do Ibict. *In: CUNHA*, Daniela A. P. (org.). **Ibict 70 anos**: um resgate histórico daqueles que fizeram o instituto. Brasília, DF: Ibict, 2023. Cap. 4, p. 68-85. DOI: 10.22477/9786589167457. cap. 4 .

VAN DE SOMPEL, Herbert; LAGOZE, Carl. **The Santa Fe convention of the open archives initiative**. *D-lib Magazine*, v. 6, n. 2, p. 1082-9873, 2000.

## **PARTE IV**

# **ASPECTOS LEGAIS E REGULATÓRIOS DOS DIREITOS AUTORAIS**

The background of the page is a gradient of green, transitioning from a lighter shade at the top to a darker shade at the bottom. Overlaid on this gradient is a network of thin, glowing yellow-green lines that connect several bright, glowing yellow-green circular nodes. The nodes and lines are scattered across the lower half of the page, creating a sense of a digital or interconnected network.

## CAPÍTULO 18

# COMBATE À DESINFORMAÇÃO: UM PANORAMA

CAROLINA MANSINHO GALDINO<sup>1</sup>

### RESUMO

O presente trabalho tem por escopo apresentar elementos fundamentais para a compreensão do problema da desinformação que tem invadido a pauta de discussões em todo o mundo, especialmente como um potencial impeditivo aos sistemas democráticos, haja vista seu vasto uso com a finalidade de beneficiar grupos específicos, especialmente no espectro político e econômico, em detrimento do prejuízo da coletividade e do debate racional pautado em fatos.

Para tanto, se apresentará o contexto em que a desinformação está inserida, para, consequentemente, apontar caminhos para o complexo combate a desinformação.

**Palavras-chave:** desinformação; *fake news*; democracia, regulação, literacia midiática.

### INTRODUÇÃO

São tempos de disrupções. O mundo parece – ao menos para as gerações nascidas até meados da década de 80 - ter dado uma

---

<sup>1</sup> Pesquisadora do Grupo de Propriedade Intelectual, Direitos Humanos e Inclusão (GPIDHI) da Escola de Direito de São Paulo (FGV Direito SP). Advogada com experiência em contencioso cível estratégico (responsabilidade civil, consumidor, e propriedade intelectual). Especializada em Propriedade Intelectual, atua com contratos, contencioso cível, consultivo e processo administrativo, especialmente na área de marcas e direitos autorais. Possui curso de extensão em Direitos dos Negócios na Internet (FGV Direito SP). Pós-graduada em Propriedade Intelectual, Mídia e Entretenimento (ESA-OABSP).

virada brusca obrigando revisão da forma de saber o mundo que agora se diz tão mais próximo, que mudou as formas de consumir, de se entreter e de saber do outro.

A lógica de mundo trazida pela tecnologia veio frenética e violentamente o que causou um tipo de pane nas Ciências Sociais. Essas ciências humanas trabalham notadamente sobre os processos, investiga contextos e, observando-os de forma crítica e, pautados em métodos, consegue concatenar causas e consequências.

E é a partir disso que, então, pode-se analisar possibilidades, hipóteses para a paz social e para a busca do equilíbrio entre as mais diferentes camadas do Estado, da Nação e do Povo que, diferente dos elementos químicos e biológicos, parecem insistir em correr contra um estado de equilíbrio.

É por isso que talvez um dos maiores instrumentos para as Ciências Sociais seja o tempo. É em sua linha que correm esses processos que precisam ser levados ao tear para serem entrelaçados de forma organizada e assim formar o tecido todo, coeso e cheio de sentidos.

Eis então que essa “Revolução Tecnológica”, essa “Era da Informação” de que tanto se fala vem com uma barreira que desafia a tentativa de sua compreensão. Uma de suas peculiaridades é roubar justamente o tempo.

Rouba pelo excesso. Se por um lado tem-se acesso em tempo real de todos os acontecimentos ao redor do mundo, se, num deslizar da tela do *smartphone* sabe-se sobre a manhã dos entes queridos, da celebridade de ocasião e do presidente da república, por outro, parece que esse entroncamento de informação terminou por construir o caos. A linha do tempo está cheia de nós e ficou muito mais difícil cozê-la.

Para o Direito isso é especialmente aflitivo. Essa Ciência Social (se ciência assim considerarmos) precisa que os fatos sejam desemaranhados, organizados e compreendidos para só então agir. Não à toa fala-se que o Direito está atrás dos acontecimentos sociais.

Afinal, se o Direito deve se ater a regular os fatos socialmente relevantes a fim de não se tornar um mero – e desastroso – limitador da vida privada e coletiva, como fazê-lo sem compreender o que a sociedade passa, anseia, sofre e vive?

Essa é a pergunta que está em cada linha deste trabalho e, adianta-se, não está respondida.

A vertigem dos fatos e o encolhimento do tempo é algo que parece requerer um olhar coletivo e parece que serão os efeitos colaterais que irão indicar passo-a-passo para confeccionar esse novo tecido, da mesma forma que um médico, sem saber exatamente a doença precisa investigar os sintomas negativos do corpo do paciente e, por tentativa e erro, tirar remédios, aplicar terapias e sugerir mudanças no estilo de vida daquele que está sendo tratado.

E um dos grandes efeitos colaterais dessa noda “Era” veio com força e tem debilitado a democracia, o órgão vital do Estado Democrático de Direito. Se não se sabe ainda exatamente o remédio, sabe-se o nome do mal: desinformação é seu nome científico, *fake news* é sua cunha popular.

Esse trabalho pretende trazer ao menos as premissas a serem consideradas nesse tratamento, notadamente o que precisa ser preservado e como a desinformação tem se entranhado nas interações públicas e privadas. Para isso, iremos contextualizar o fenômeno da desinformação, apresentando a problemática de seu combate com o fito de garantir o exercício da democracia e, ao final, apresentar possíveis caminhos para esse combate.

## 1 O FENÔMENO DA DESINFORMAÇÃO

A mentira não é uma inovação da Era Tecnológica, tampouco seu uso para tentativa de conquistar poder, de desmoralizar adversários políticos e etc. E são muitos os exemplos na história de casos onde a elaboração de situações fantasiosas criaram crises institucionais e foram decisivas em configurações de poder. Por exemplo, O

famoso caso divulgado pelo governo brasileiro em 1937 no qual se teria descoberto um golpe comunista contra o então governo Getúlio Vargas – que ficou famoso pelo nome “Plano Cohen” – e que, na verdade, foi uma farsa elaborada pelo próprio governo para justificar a suspensão de direitos e a imposição do Estado Novo.

Também, a famosa declaração de Colin Powell, então secretário de estado do governo George W. Bush, feita diante do Conselho de Segurança da ONU em 2003, na qual afirmou que o Iraque possuiria armas químicas, informação esta coletada por um “informante” que, mais tarde, admitiu-se era falsa. Vale lembrar que esse fato foi o impulsionador de umas das maiores guerras recentes.

Ainda, a mentira enquanto erro, seja por uma apuração insuficiente dos veículos de informação, seja por um contexto que leve a coletividade a um equívoco não é também algo novo, sendo também muitos os exemplos, talvez o mais marcante deles no Brasil o caso da escola Base<sup>2</sup>.

Os exemplos acima dados possuíram efeitos extremos, mas não foram enquadrados em algum tipo de fenômeno associado à mentira. Cada um ao seu tempo poderia ter sido qualificado como golpe, mal jornalismo, sem que a inverdade em si fosse vista como um fenômeno.

Diferentemente ocorre com o uso recente de fatos inverídicos, notadamente para fins políticos. Tornou-se assunto de primeira ordem o uso de mentiras (ou informações verídicas distorcidas do contexto) para influenciar processos democráticos como eleições, projetos de lei, medidas sanitárias em tempos de pandemia, etc. tornando-se um desafio a delimitação de debates pautados em fatos, ou, como qualifica Bucci (2019) ao resgatar termo cunhado por Hanna Arendt, baseados em uma *verdade factual*.

---

<sup>2</sup> Disponível em: <https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/historia-o-que-foi-o-caso-escola-base-fake-news.phtml> Acesso em 15 jan. 2022.

As práticas de desinformação ganharam relevância ímpar com a consolidação, do contexto do que se chama, de uma maneira até irônica, de “Era da Informação”. Nesse contexto da contemporaneidade, as empresas de tecnologia tomam a dianteira da lógica mercantil, sendo, inclusive, as empresas mais valiosas do mundo<sup>3</sup>.

Estas empresas tem como fonte principal de seus lucros o “engajamento” que nada mais é do que a capacidade de um conteúdo disponível nas redes chamar a atenção dos usuários de maneira que os levem a interagir com estes conteúdos através de *likes*, compartilhamento, comentários, etc.

Esse engajamento, utilizando ainda das palavras de Bucci (2021), se pauta no *sequestro do olhar*, ideia que pode também embasar o conceito da Economia da Atenção. Em apertada síntese, ganha mais aquele que conseguir prender o usuário por mais tempo da sua tela.

No objetivo deste *sequestro do olhar*, as empresas de tecnologia (*Big Techs*) apuraram suas ferramentas e o uso do material tido como o mais valioso dessa Era: os dados pessoais de seus usuários.

Com esse controle, as empresas de tecnologia alcançaram o sonho de qualquer profissional de marketing. Sabe-se com antecedência as características do seu enorme público, podendo, assim, direcionar publicações de acordo com gostos, predisposições, crenças e posicionamentos, fazendo assim, da viralização e interação, ou ainda, do *sequestro do olhar*, algo cada vez mais eficiente.

A grande problemática atinente a esse modelo está no fato de que, então, sendo o engajamento, o sequestro do olhar, o maior inte-

---

<sup>3</sup> Segundo dados da Economática de 2022, a empresa mais valiosa do mundo é a Apple (2,98 trilhões de dólares), seguida da Microsoft (2,51 trilhões de dólares), Alphabet, dona da Google (1,92 trilhão de dólares), Amazon (1,73, trilhão de dólares), Tesla (1,2 trilhão de dólares) e Meta, dona do Facebook (941,7 bilhões de dólares). Disponível em: <https://veja.abril.com.br/coluna/radar-economico/muito-alem-da-apple-as-empresas-mais-valiosas-do-mundo/#:~:text=Na%20sequ%C3%Aancia%20respectivamente%20est%C3%A3o%20Alphabet,%3B%20OTSMC%20a%20companhia%20de>. Acesso em 05 jan. 2022.

resse das empresas da tecnologia, pouco importa o teor do conteúdo, haja vista que o que eleva o negócio em valor é a interação. Eis o solo fértil para a proliferação de desinformação. Nesse sentido, Morozov expõe duras críticas ao modelo de negócio das *Big Techs*, usando, inclusive, o Brasil como exemplo:

As eleições brasileiras de 2018 mostraram o alto custo a ser cobrado de sociedades que, dependentes de plataformas digitais e pouco cientes do poder que elas exercem, relutam em pensar as redes como agentes políticos. O modelo de negócios da Big Tech funciona de tal maneira que deixa de ser relevante se as mensagens disseminadas são verdadeiras ou falsas. Tudo o que importa é se elas viralizam (ou seja, se geram números recorde de cliques e curtidas), uma vez que é pela análise de nossos cliques e curtidas, depurados em retratos sintéticos de nossa personalidade, que essas empresas produzem seus enormes lucros. Verdade é o que gera mais visualizações. Sob a ótica das plataformas digitais, as fake news são apenas as notícias mais lucrativas. (MOROZOV, 2018)

Patricia Campos Mello, em seu livro-relato *“A Máquina do Ódio. Notas de uma repórter sobre fake news e mídia digital”* (MELLO, 2020) expõe, a partir de sua própria experiência pessoal, como é a instrumentalização da desinformação para silenciamento da voz de jornalistas em prol de uma agenda política bancada por aqueles que se utilizam dessa ferramenta.

A notável jornalista da Folha de São Paulo foi a responsável por uma série de reportagens investigativas nas quais expunham, com recurso de fontes e suporte probatório, a organização de grupos que atuavam em prol do então candidato à presidência Jair Messias Bolsonaro com o fito de desmoralizar os outros concorrentes à presidência da república, notadamente os mais proeminentes na corrida eleitoral: Fernando Haddad, Marina Silva e Ciro Gomes.

Tratava-se de um esquema coordenado que envolvia o uso ilegal de dados de milhares de cidadão brasileiros os quais eram

selecionados com a precisa filtragem do tratamento por classe social, análise de crédito e localização geopolítica. Com esses dados em mãos e um aparato de milhares de chips de celulares, bem como equipes de funcionários para trabalhar dia e noite, criou-se uma verdadeira guerrilha virtual a qual atuava com o disparo coordenado e estratégico de informações inverídicas a fim de achincalhar a reputação de adversários, desmoralizar a imprensa, bem como criar verdadeiras cortinas de fumaça junto ao público com a finalidade de desviar o foco de fatos que poderiam comprometer à época o então candidato que viria depois a ser eleito.

Mello, ao publicizar essa nova realidade recém consolidada acabou sendo vítima de forma profundamente agressiva de mais um espectro do uso de desinformação - a censura através de campanhas de desmoralização da imprensa com o claro intuito de invalidar as informações por ela apuradas.

Após as publicações das reportagens, Mello passou a ser perseguida pelo que hoje chama-se de milícias digitais; o orquestramento era claro: de maneira rápida e eficaz, tão logo as reportagens denunciando o esquema de disparo em massa de desinformação eram publicadas, inúmeras mensagens com conteúdo vexatório (e falso) contra a jornalista e o jornal no qual trabalha eram também espalhadas na rede a fim de descredibilizar as reportagens.

Os conteúdos de desinformação contavam com o direcionamento elaborado através de tratamento de dados de maneira que se podia focar o compartilhamento entre grupos que tinham maior probabilidade aceitar os conteúdos disparados contra a jornalista e o jornal, seja por questões políticas, ideológicas, etc. Feito isso, a viralização passava a ter apoio massivo de um elemento orgânico. Esse público que aceitava os conteúdos de desinformação sem maiores questionamento por se identificar com eles passava a compartilhá-los, dando lastro de confiabilidade aos seus próximos, que, por sua vez, também compartilhavam criando uma bola de neve de difícil controle.

O efeito dessa prática na esfera pública é substancial. Com esses elementos de filtragem através de análise de dados, associado a conteúdos com *headlines* apelativas, explorando sentimentos coletivos como revolta, raiva e indignação, associado ainda ao compartilhamento entre grupos com algum elo de confiança, a mentira tomou outro patamar na sociedade contemporânea, sendo, pois, devido seu encaixe no que se chama de desinformação enquanto um fenômeno socialmente relevante, merecendo atenção da sociedade civil e dos poderes do Estado<sup>4</sup>.

Isso, porque o aparato tecnológico e a produção orquestrada de mentiras ou fatos distorcidos com impressionante rapidez (podem ser geradas ao mesmo tempo da notícia que se quer ofuscar) cria um ambiente de confusão nas redes sociais, lugar o qual cada vez mais é a fonte de busca de informação do cidadão. Agora, a informação apurada e conteúdos aleatórios ganham o mesmo espaço e relevância.

Por essa razão é que a mentira no contexto do fenômeno da desinformação se tornou fato relevante e de primeira ordem para a sociedade e, logo, para o Direito, razão pela qual meios de regulação e combate e esse fenômeno da Era da Informação fazem-se urgente.

---

<sup>4</sup> A prática tem sido comparada ao crime de estelionato por encaixar-se no tipo penal do artigo 171, CP; O ex Ministro do STF, Carlos Ayres Britto, tem defendido o termo “estelionato comunicacional” (disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/06/11/ex-presidente-do-stf-diz-que-fake-news-sao-estelionato-comunicacional.htm> - acesso em 14 dez. 2021) a fim de separar práticas de desinformação de manifestações comuns de pensamento e assim pautar a discussão de regulação dentro dos limites do que seria censura ou não. Nessa separação, não seria censura retirar ou impedir a publicação de conteúdos cujo emissor saiba ser falso e o publica com fim (e potencial) de prejudicar ourem em benefício próprio. No mesmo sentido, é Diogo Rais in *fraudulentas*”. Rais, Diogo. *Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito/* (p. 27). Edição do Kindle.

## 2 ACESSO À INFORMAÇÃO. UMA PROBLEMÁTICA QUE ACOMPANHA A EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA

“A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana.” Esse é o texto do artigo inaugural da Constituição brasileira até seu inciso III. Estabelecer estes elementos: soberania, cidadania e dignidade da pessoa humana como pedras fundamentais do Estado brasileiro, que no mesmo artigo é enfático em se qualificar – e, portanto, no dever-ser – como um Estado Democrático de Direito, vinha com mensagem primeira para uma nação que, ao tempo de sua outorga, havia recém-saído de um regime ditatorial com amplo cerceamento de direitos fundamentais que se fez à custa de violência e atos típicos de regimes totalitários.

E, sabendo-se que o fim da ditadura não se deu por uma forte ruptura apta a desmoronar com as chagas por ela criadas, pelo contrário, a redemocratização se deu através de um processo de transição acompanhada de anistia ampla e irrestrita e silêncios sobre fatos históricos que só vieram a ser revelados através da Comissão da Verdade<sup>5</sup>, a qual, por sua vez, só foi implementada pelo Estado Brasileiro em função da condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Gomes Lund<sup>6</sup>, ficou claro que

---

<sup>5</sup> Para mais informações: <http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/>. Acesso em 01 out. 2024.

<sup>6</sup> O “*Caso Gomes Lund e Outros (“Guerrilha Do Araguaia” Vs. Brasil)*” (in [https://www.cor-teidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_219\\_por.pdf](https://www.cor-teidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf) - acesso em 14/12/2021) foi sentenciado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 24 de novembro de 2010, trata do desaparecimento forçado das vítimas do que ficou conhecido como Guerrilha do Araguaia. Na sentença, a CIDH impôs diversas obrigações ao Estado Brasileiro, dentre elas o dever de desenvolver “*iniciativas de busca, sistematização e publicação de toda a informação sobre a Guerrilha do Araguaia, assim como da informação relativa a violações de direitos humanos ocorridas durante o regime militar*”. Esta determinação acabou por desencadear a abertura da Comissão da Verdade que teve papel importante na abertura de documentos e informações relativos ao período da ditadura militar brasileira, tendo a Comissão trabalhado amplamente, indo para além do caso da Guerrilha do Araguaia.

as informações sobre o brasileiro enquanto povo, nação e indivíduo, aquelas necessárias a trazer-lhe a dúvida e a crítica necessária para a construção de uma opinião pública pautada em fatos de forma ampla é, ainda, um elemento tão necessário quanto difícil de se alcançar.

Isso em um país no qual o acesso à informação é matéria que se mostra litigiosa. O exemplo da Comissão da Verdade acima colocado é um deles. A Lei de Acesso à Informação<sup>7</sup> só foi promulgada em 2011 trazendo um instrumento efetivo para acesso às informações das autoridades públicas apenas 23 anos depois da promulgação da Constituição e que, não raro, sofre resistência do próprio Estado para cumprimento<sup>8</sup>.

Ainda, no setor privado, a imprensa é órgão que está concentrado em um pequeno número de empresários<sup>9</sup>, fator que gera

---

<sup>7</sup> Lei 12.527/11. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm). Acesso em 14 dez. 2021.

<sup>8</sup> Há diversos relatórios de acompanhamento do cumprimento da LAI elaborados por entidades que fiscalizam sua eficácia. Dentre eles, o elaborado pelo Artigo 19, in [https://drive.google.com/file/d/1B\\_vft8OCVvsjOwLtdye3Cd1j6kBHT-3H/view](https://drive.google.com/file/d/1B_vft8OCVvsjOwLtdye3Cd1j6kBHT-3H/view) (“Lei de Acesso à Informação: Transparência para superar a crise.” acesso em 05 out. 2021), pela ABRAJI (Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo) in <https://www.abraji.org.br/publicacoes/relatorio-da-lei-de-acesso-a-informacoes-por-jornalistas-4o-relatorio-de-desempenho> (“Relatório da Lei de Acesso a Informações por Jornalistas: 4º Relatório de Desempenho” acesso em 05 out. 2021). Ainda, sucinto histórico sobre a tramitação da lei pode ser conferido in <https://www.poder360.com.br/brasil/lei-de-acesso-a-informacao-completa-10-anos-saiba-como-foi-criada/> (“Lei de acesso à Informação completa 10 anos; saiba como foi criada.” Acesso 10 dez. 2021).

<sup>9</sup> Relatório elaborado em 2017 pela entidade Repórteres Sem Fronteiras em conjunto com o Intervozes mostrou que “No segmento de televisão, mais de 70% da audiência nacional é concentrada em quatro grandes redes e somente uma rede, a Globo, detém mais da metade da audiência entre esses quatro maiores. Como não há restrições à propriedade cruzada -- com exceção do segmento de TV paga -- os líderes de mercado dominam múltiplos segmentos. Por exemplo, grandes redes nacionais de TV aberta pertencem a grupos que também controlam emissoras de rádio, portais de internet, revistas e jornais impressos”. Ainda, apontou, mesmo com o proibitivo constitucional de que políticos controlem empresas de mídia, a realidade brasileira aponta para um amplo controle de famílias tradicionais da política e de detentores de cargos do legislativo sobre veículos de comunicação de relevância. O relatório pode ser acesso in: <https://rsf.org/pt/noticia/oligopolios-de-mi>

críticas de longa data acerca dos seus efeitos sobre a qualidade da informação levada para o público e, notadamente, sobre o uso desses meios de comunicação para atender suas agendas políticas e interesses econômicos, estando na pauta dessa discussão a necessidade de regulamentação dos meios de comunicação a qual é prevista pela própria Constituição Federal e que, no entanto, 36 anos após a sua promulgação, ainda não aconteceu.

Pois sequer esses problemas foram solucionados, a revolução tecnológica observada na última década, modificando a forma de comunicação entre pessoas veio sacudir o tema trazendo outras inúmeras questões para serem incorporadas na agenda brasileira de construção de uma democracia ainda em amadurecimento.

Nesse contexto, muito se falou das benesses da internet que viria retirar o indivíduo da posição de mero receptor passivo ao qual foi relegado pelos meios de comunicação tradicionais, notadamente, rádio e televisão. Uma voz notável é Tim Berners-Lee. Considerado o pai da internet, ele criou o *World Wide Web* (o “*www*” que introduz todo endereço virtual e possibilitou a internet como se conhece hoje). Antes um entusiasta da conexão mundial, por diversas vezes publicizou sua preocupação com os rumos dados a esta ferramenta, alertando para os riscos da exploração do meio digital por plataformas como *Facebook*, *Google* e *Linkedin*. Em 2019, ano que o *WWW* completou 30 anos emitiu uma carta pública em que fala:

E ao mesmo tempo que a web foi criando oportunidades, dando voz aos grupos marginalizados e facilitando nossas vidas diárias, também criou oportunidades para golpistas, dando voz àqueles que espalham o ódio e tornando mais fácil a perpetração de todos os tipos de crime.<sup>10</sup>

---

dia- controlados-por-poucas-familias-reporteres-sem-fronteiras-e-o-intervozes-lancam . Acesso em 14 dez. 2021..

<sup>10</sup> Disponível em: <https://webfoundation.org/2019/03/web-birthday-30/> Acesso em: 14 dez. 2021.

Ainda, em entrevista, o criador do protocolo WWW faz as seguintes ponderações: “Onde está o equilíbrio entre deixar as empresas de tecnologia fazer a coisa certa e regulá-las? Onde está o equilíbrio entre liberdade de expressão e discurso de ódio?”<sup>11</sup>

O equilíbrio parece nunca ter sido encontrado. Há muito que se fala sobre liberdade e como a tecnologia tem agido sobre ela. Com o surgimento dos primeiros grandes veículos de entretenimento coletivo de massa, o rádio e a televisão, surgiram grandes debates sobre seus efeitos na esfera pública e na busca de uma sociedade racional. Tendo a Escola de Frankfurt como um grande centro de discussão dos efeitos da tecnologia, as críticas do uso pelos detentores dos meios de comunicação para promover alienação em prol de uma homogeneização do agir e do pensar visando o lucro sempre foi um ponto caro.

Adorno & Horkheimer, ao falarem da tecnologia em seu tempo (idos de 1940) já alertavam que *“na atividade científica moderna, o preço das grandes invenções é a ruína progressiva da cultura teórica”* (1985, p. 11). Os autores fizeram pessimistas críticas ao modelo da indústria do entretenimento, atribuindo a ela a falência de uma dialética racional no que hoje pode se chamar de esfera pública. O processo de alienação promovido pelo rádio, cinema e televisão, levaram os teóricos da Escola de Frankfurt a se perguntarem *“por que a humanidade, em vez de entrar em um estado verdadeiramente humano, está se afundando em uma nova espécie de barbárie”* (ADORNO & HORKHEIMER, 1985, p. 11).

O embate entre liberdade, racionalidade e tecnologia, portanto, não é novo, vindo antes mesmo da Escola de Frankfurt. Deste a Revolução industrial, tem-se discutido sobre o uso de ferramentas tecnológicas como meio de controle daqueles que as detêm em face daqueles que trabalham para o funcionamento dessas tecnologias.

---

<sup>11</sup> Disponível em: <https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/historia-hoje/tim-berners-lee-criador-do-www-critica-rumos-da-internet-a-web-nao-e-a-web-que-queriamos.phtml>. Acesso em: 15 nov. 2021.

Se no Início da Revolução Industrial era o proletariado trabalhando em máquinas têxteis de maneira absolutamente mecanizada, coordenada e alienada, agora, é o usuário das redes sociais criando religiosamente conteúdos para as redes sociais sem sequer saber que o faz para criar valor para o detentor do meio: as empresas de tecnologia, o que pode sugerir a alienação do trabalho em seu grau máximo. Nesse sentido, as palavras de Adorno & Horkeheimer para criticar a Indústria Cultural da década de 1940 parece ainda valer para os tempos atuais:

O aumento da produtividade econômica, que por um lado produz as condições para um mundo mais justo, confere por outro lado ao aparelho técnico e aos grupos sociais que o controlam uma superioridade imensa sobre o resto da população. O indivíduo se vê completamente anulado em face dos poderes econômicos. Ao mesmo tempo, estes elevam o poder da sociedade sobre a natureza a um nível jamais imaginado. Desaparecendo diante do aparelho a que serve, o indivíduo se vê, ao mesmo tempo, melhor do que nunca provido por ele. Numa situação injusta, a impotência e a dirigibilidade da massa aumentam com a quantidade de bens a ela destinados. A elevação do padrão de vida das classes inferiores, materialmente considerável e socialmente lastimável, reflete-se na difusão hipócrita do espírito. Sua verdadeira aspiração é a negação da reificação. (ADORNO & HORKEHEIMER, 1985, p. 14)

A preocupação de Berner-Lee, portanto, parece ser apenas é a continuação da corrida de bastões das inovações tecnológicas que, contudo, apresenta agora um inédito grau de complexidade de maneira a convidar a ações capazes de abarcar o mesmo alcance das práticas de desinformação, algo desafiador.

Nesse sentido, partindo da premissa de que para a o combate a fenômenos da complexidade da desinformação, deve-se, antes, estabelecer bases que indiquem os caminhos, passa-se a expor duas

frentes que se mostram sensíveis contra práticas de desinformação: o empoderamento do indivíduo e seu ambiente coletivo através da literacia midiática e a regulação estatal.

### **3 COMBATE À DESINFORMAÇÃO: LITERACIA MIDIÁTICA**

O exercício da cidadania foi por muito tempo levado como um direito natural; nasceria o homem livre e dotado de direitos irrenunciáveis os quais, por sua vez, o constituiria como cidadão. Essa ideia de organicidade de direitos e relações humanas foi reproduzida quando do advento da internet, pensando-se que este seria um lugar naturalmente livre para a expressão de pensamento e atividade cívica do indivíduo. nas palavras de Sodré:

Acreditava-se que a livre troca de informações e de ideias em escala global aperfeiçoaria automaticamente o mundo. A hipótese de uma democracia eletrônica surge no bojo da possibilidade técnica de uma comunicação instantânea e global, supostamente capaz de pôr diferenças culturais em jogo dialógico e, na arena política, de facilitar o contato direto entre um emissor e seus receptores. (SODRÉ, 2021, p. 12)

Mas o curso da história mostrou que essa equação não seria tão simples. As complexas relações sociais impõem diferentes barreiras para grupos distintos de pessoas de um mesmo corpo social, de maneira que a capacidade de fazer cumprir os direitos de um e de outro podem ser gritantemente díspares.

Uma dessas barreiras é a educação. Isso porque o ensino é um dos meios principais de fornecer à pessoa instrumentos para a construção do pensamento racional e, assim, permitir a ela, de maneira independente, construir críticas sobre si e sobre o mundo.

Nesse sentido, a educação midiática (ou literacia midiática) é essencial para que o indivíduo compreenda o novo contexto de mundo no qual está inserido para que não se deixe levar pela fuga-

cidade das transformações nem pela obscuridade que a tecnologia tem no seu *modus* de operação.

Vale dizer, no campo da legalidade, para que as legislações voltadas à proteção, por exemplo, de dados pessoais e contra desinformação seja de fato eficaz, é crucial a compreensão coletiva de sua importância e dos direitos que estão envolvidos nessas legislações. Afinal, não se pode olvidar que, na linha da teoria tridimensional do Direito de Miguel Reale, a norma precisa antes estar apoiada em um fato socialmente relevante e descrita de maneira socialmente aceita para que possa se tornar eficaz. Tal contexto precisa da compreensão didática do nosso contexto digital de mundo.

Isso, pois, sem a compreensão dos direitos envolvidos e, portanto, potencialmente lesados, não há sequer como protegê-los, já que, não sabendo o indivíduo deles, logicamente, não haverá como contestá-los de maneira que ficaria sempre à mercê da tutela do Estado para proteção de direitos na seara coletiva, pecando, porém, na garantia individual de cada cidadão.

Desta feita, é evidente a importância da educação em direitos e, mais especificamente, sobre o funcionamento das redes sociais e da mecânica da desinformação. Notadamente, pelo fato de que um elemento crucial para a eficiência da desinformação estar na viralização promovida pelos próprios usuários, como demonstrou os dados divulgados por pesquisadores do MIT os quais revelaram que uma notícia falsa tem 70% mais chance de ser compartilhada do que uma verdadeira (VOSOUGHIET, 2018).

Nas palavras de Santaella:

Sem dúvida é esse o campo, o da educação, no qual é cabível depositar esperanças. O nome que se dá a isso é educação para as mídias e nas mídias, um conceito dinâmico que envolve a busca de procedimentos adequados para os desafios tecnológicos, sociais, culturais e políticos que se apresentam e que não podem ser enfrentados com promessas mágicas e ingênuas. (SANTAELLA, 2020, p. 229-230)

Santaella posiciona a educação midiática como fator de primeira ordem para o combate das bolhas da internet, pois, segundo a pesquisadora, uma educação deve ser composta por setores educativos e sociedade civil no intuito de elaborar saídas criativas com o escopo de levar o usuário das redes a um pensamento crítico que o levaria, por exemplo, a duvidar dos conteúdos que acessa, checando informações e, dessa maneira, se protegendo das artimanhas da desinformação.

Contudo, e embora não se questione a importância da educação midiática e o convite aos usuários para um olhar crítico sobre a internet, o discurso da educação como tábua de salvação para a desinformação parece um tanto insuficiente. Ora, essa ideia parte de um pressuposto que de indivíduos com maior grau de educação seriam imunes ou teriam total percepção da natureza dos conteúdos que lê em oposição aos iletrados ou pessoas com baixo grau de educação.

Essa premissa ignora que o pensamento racional requer elementos para além do formalismo educacional, embora este seja imprescindível. A racionalidade requer o balanceamento dos dados objetivos aprendidos pelo indivíduo a partir de um viés subjetivo que envolve questões de afeto. Não se pode perder de vista que um dos mecanismos da desinformação é o *viés de confirmação* do usuário que acredita e compartilha “informação” não porque ela lhe pareça crível, mas porque ela se coaduna com seu modo de pensar e ver o mundo. A equação da educação deve então vir acompanhada com a construção de um senso moralidade. Nas palavras de Bucci:

Quem procura se comportar segundo o primado da razão, ou seja, quem quer agir racionalmente, espontaneamente fundamentará os seus atos em dois apoios essenciais: a verdade e a moralidade. O ser racional se pauta pela verdade quando leva em consideração os fatos (a verdade factual) e, ao mesmo tempo, quando pensa sobre os fatos de acordo com os métodos que lhe permitam aprofundar o conhecimento da realidade. O ser racional é um ser que pensa e lida com a verdade

descortinada por seu pensamento. Logo, não sai por aí mentindo para si e para os outros. Isso o afastaria da verdade e, nesse sentido, seria irracional. (BUCCI, 2021, p. 93-94)

E no contexto atual de largo compartilhamento de desinformação, polarização entre bolhas virtuais, discursos de ódio, pergunta desafiadora emerge: qual educação poderia elevar o indivíduo não apenas para uma formação técnica/teórica, mas a uma formação moral?

A questão é desafiadora e não se pretende respondê-la, contudo, cabe apontar, ainda em vista da defesa de que a educação formal seria meio imprescindível para desarmar a engenharia da desinformação, que esta, antes de tudo, trabalha sobre os afetos. Afinal, quando se busca fisgar alguém por seus vieses, é a subjetividade que se busca, vale dizer, elementos arraigados em função de seu estar no mundo.

Por essa razão, a educação precisa também ter em vista a observação das subjetividades da colitividade que se pretende educar de maneira a ser emancipadora, ou, nas palavras de Freire, libertadora. Para o pedagogo não basta somente o que chama de educação “bancária” que é aquela na qual o educando recebe passivamente informações para absorvê-las e decorá-las sem maiores problematizações. Diferentemente, a educação deve vir através da experiência, buscando a compreensão do indivíduo sobre o seu estar no mundo. Apenas dessa forma ele pode se entender em um corpo coletivo e assim entender as implicações de sua existência para si e para os outros. Diz Freire:

A educação como prática de liberdade, ao contrário daquela que é prática da dominação, implica a negação do homem abstrato, isolado, solto, desligado do mundo, assim como também a negação do mundo como uma realidade ausente de homens.

A reflexão que propõe, por ser autêntica, não é sobre este homem abstração nem sobre este mundo sem homens, mas sobre os homens em suas relações com o mundo. Relações em que a consciência e mundo se dão simultaneamente. Não há uma consciência antes e um mundo depois e vice-versa. (FREIRE, 2021, p. 98)

As reflexões acima feitas apoiadas em teóricos de outras áreas de conhecimento que não o Direito não foge à temática. Diferentemente, vem demonstrar a complexidade do tema que é multidisciplinar e exige do operador do Direito um exercício amplo de como elaborar normas que possam acompanhar a nova realidade de mercado e de sociedade da informação.

O sistema educacional para letramento midiático convida, então a uma reflexão principiológica sobre direitos fundamentais e suas garantias.

#### **4 COMBATE À DESINFORMAÇÃO: REGULAÇÃO ESTATAL**

Se, por um lado, o indivíduo precisa ter acesso aos meios adequados de esclarecimento sobre o meio digital, é imperativo também a discussão sobre a atuação do Estado na regulação da internet para a garantia das liberdades constitucionais e do Estado Democrático de Direito.

Professor Titular de Direito na UFPR. Coordenador do GEDAI/UFPR Consultor Max Planck Smart IP. Prof. da Cátedra de Propriedade Intelectual no ITM-WWU. Membro da Câmara de Segurança e Direitos na Internet do CGI.br. Ademais, sendo o compartilhamento de conteúdo e seu engajamento a alma do negócio dessas redes, a desinformação e os discursos de ódio, do ponto de vista privado são conteúdos de grande potencial de monetização para essas empresas havendo um conflito entre interesses privados e coletivos no plano de combate à desinformação.

Esse conflito ficou notavelmente exposto com o escândalo que ficou famoso pelo termo *Facebook Papers*, no qual ex-funcionária da empresa, Frances Haugen, fez declarações e apresentou documentos demonstrando que a empresa deixou de combater conteúdos que trabalhavam contra o processo eleitoral americano e que prejudicavam a saúde mental de jovens por eles terem alto potencial de engajamento e, logo, de lucro<sup>12</sup>.

E o monopólio econômico caminha com o monopólio técnico apto a controlar discursos num contexto de falsa liberdade. Sodré levanta a discussão feita – principalmente com o advento da televisão e do rádio – sobre o “monopólio da fala”<sup>13</sup>, termo cunhado para explicar a posição inerte do receptor da informação frente aos veículos de comunicação. A internet viria quebrar essa relação de passividade, já que estabeleceria uma relação de recepção e resposta entre receptor e emissor de conteúdos.

Contudo, a engenharia dos espaços virtuais, associado à sua operação monopolista, criam uma falsa percepção de interatividade o que não é entendido pelas massas que não assimilam as mutações do meio social gerada pela tecnologia, notadamente a algorítmica. Os usuários das redes pensam estar falando com o mundo, quando, em verdade, só alcançam e são alcançados por outros usuários com características comportamentais similares.

Criam-se, assim, bolhas de opinião que são desconhecidas pelo usuário que pensa que sua fala é ouvida por todos. Contudo, essa fala não ultrapassa a bolha para a qual foi orientada, esvaziando a fala enquanto “conjunto interativo significativo gerador de factualidade” (SODRÉ, 2021, p. 16). Em outras palavras: “[...] o “social” da rede é efeito de programas de computador, ou seja, da criação

---

<sup>12</sup> In: “Facebook Papers”: veja o que os documentos vazados revelam até agora, <https://www.cnnbrasil.com.br/business/facebook-papers-veja-o-que-os-documentos-vazados-revelam-ate-agora/>. Acesso em 14 dez. 2021.

<sup>13</sup> Termo mais profundamente tratado pelo autor em SODRÉ, Muniz. **O monopólio da fala; função e linguagem da televisão no Brasil**. Petrópolis: Vozes, 1984.

de uma realidade paralela por engenheiros e designers, capaz de condicionar os lugares de fala dos usuários.” (SODRÉ, 2021. p. 14)

Assim, a fala chega no que Sodré chamou de “*grau zero de sentido*” (2021); se tornando inócua e incapaz de criar valor simbólico e, por sua vez, fatos. É assim que a fala se torna, nos dizeres de Sodré, intransitiva, provocando o esvaziamento da democracia participativa.

Portanto, se na mídia tradicional o monopólio é material, perceptível, na rede o monopólio é também simbólico. Isso porque na rede criam-se simulacros participativos onde pensa-se emitir respostas capazes de produzir valor quando, em verdade, há uma troca discursiva em um ambiente virtualmente preparado para recebê-la, monetiza-la e, depois, descarta-la. Desta feita, Sodré aponta que os conteúdos produzidos na rede são carentes do “*substrato do diálogo ou fala*” (2021, p. 14), tendo tais conteúdos apenas a função de atrair a atenção do usuário, posto ser esse o grande meio de produção de lucro das empresas de tecnologia, tal como pontuou também Bucci (2021).

O diagnóstico tanto de Sodré quanto de Bucci para essa nova configuração é que as atividades atinentes ao indivíduo enquanto tal, enquanto ser político, sensorial e afetivo se tornou produto, sendo o cidadão confundido com o consumidor; um e outro se tornaram indissociáveis:

A hegemonia do capitalismo financeiro, da cultura algorítmica (mediatização) e do biopoder da marga à hipótese de emergência de uma espécie de sociedade incivil, onde mutações socioeconômicas desconstroem os laços representativos ente povo e Estado – portanto, a política em sua forma parlamentar – em benefício de formas tecnológicas e mais abstratas de controle social. (SODRÉ, 2021. p. 132)

Dito isto, a ideia de que a alienação dos usuários das redes decorre somente de falta de instrução, desconhecimento técnico, ou

seja, por falta de literacia midiática se mostra incompleta. O ambiente discursivo tem êxito não somente por uma pretensa ignorância do usuário, mas sim por uma relação absolutamente desigual entre eles e os detentores das tecnologias das redes sociais.

O sistema de algoritmos, além de complexo, é pouco ou nada transparente de maneira que, por mais que se estude sobre sua forma de funcionamento, sempre restará uma sombra de dúvida sobre o quanto de direcionamento tendencioso há nos conteúdos consumidos na internet.

Ademais, a lógica de funcionamento das redes trabalha sobre um elemento pouco racional: tendo as redes como meio de monetização a atenção do usuário, será priorizado conteúdos que pouco interajam com a razão do indivíduo. São através de *inputs* psicológicos que se atrai a atenção, *inputs* estes aos quais todo indivíduo está sujeito a sucumbir, do analfabeto ao professor universitário.

Desta feita, a atuação do Estado enquanto ente regulador deve ser pensado conjuntamente com a literacia midiática na medida em que o processo de alienação dos usuários é elaborado também sob a ótica do poder tecnológico contra o qual o indivíduo não tem meios de combater sozinho, por mais consciência que tenha do contexto social e econômico no qual está inserido.

Não é um caminho fácil. Meios de regulação têm sido discutidos ao redor de todo o mundo sem que ainda se tenha encontrado um consenso sobre qual forma seria adequada. Isso porque, são vários os valores em jogo: a liberdade econômica das empresas, a liberdade de expressão dos usuários num contexto em que as redes sociais se tornaram uma espécie de esfera pública (muito embora questionável, diante do esvaziamento da fala promovido pelas próprias redes e acima descrito).

Sequer há consenso sobre a necessidade ou não da regulação através de lei específica. Entre os que defendem a regulação, há o argumento de que se criou uma falsa equivalência entre regulação e censura, de maneira a deturpar o debate. Contudo, a própria Cons-

tituição brasileira determina em seu Capítulo V a necessidade de regulação dos meios de comunicação, o que até hoje, defende essa corrente, não ocorreu<sup>14</sup>.

Por outro lado, há uma corrente que defende que o sistema legal vigente já seria suficiente para a regulação dos meios de comunicação (incluindo-se as redes sociais, apontando que a elaboração de muitas leis específicas seria infrutífero. Leis como Marco Civil da Internet, Lei Geral de Proteção de Proteção de Dados, Lei Antirracismo e a própria Constituição formariam um sistema de proteção capaz de abarcar as questões trazidas pela relação entre empresas de tecnologia e seus usuários.<sup>15</sup>

Entre uma posição e outra, parece haver o entendimento de que há problemas a serem enfrentados no mundo digital, havendo, contudo, na primeira linha, a defesa de uma discussão assertiva com a elaboração de lei direcionada e, no outro, o entendimento de que a aplicação de um Direito sistêmico, com a integração do arcabouço legal já existente, já daria conta de enfrentar tais problemas.

Preocupa, porém, em uma ou outra corrente o plano da eficácia de uma ordem legal com o fito de regular as redes para estabelecer uma relação de maior equilíbrio entre usuário de empresas de tecnologia (*Big Techs*), haja vista o contexto atual monopolizante dos meios, fornecendo a essas empresas poder não apenas econômico, mas político. Tal plano requer o pensamento num espectro mais abrangente, convocando o Direito a se voltar para uma aplicação cada vez mais principiológica.

<sup>14</sup> Nesse sentido, a Folha de São Paulo publicou editorial escrito pela Deputada federal Gleisi Hoffmann chamado “Os meios de comunicação do Brasil devem ser regulamentados? SIM (disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2021/09/os-meios-de-comunicacao-do-brasil-devem-ser-regulamentados-sim.shtml>. Acesso em: 10 set. 2021).

<sup>15</sup> Nesse sentido, a Folha de São Paulo publicou editorial escrito pelo Professor doutor no Departamento de Jornalismo e Editoração na Escola de Comunicações e Artes (ECA-USP), Vitor Blotta, chamado “Os meios de comunicação do Brasil devem ser regulamentados? NÃO (Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2021/09/os-meios-de-comunicacao-do-brasil-devem-ser-regulamentados-nao.shtml?origin=uol> - acesso em: 10 set. 2021)

## CONCLUSÃO

Os desafios para o combate à desinformação se mostram na necessidade de traçar caminhos buscados desde o advento das primeiras tecnologias da primeira metade do século XVIII para a defesa, realização e, primordialmente, para regular a manutenção da democracia. E frisa-se a primordialidade da manutenção democrática, pois tal palavra infere a necessidade de guarda constante de uma situação, de um lugar. Muito se fala de formas de combate à fenômenos sociais, políticos etc., procurando-se estatutos legais fechados como uma forma de resolução do caso, como uma legislação pararegulamentação de tecnologias.

Sendo razoável pensar que há mesmo de se regular as tecnologias haja vista a relevância social existente nos efeitos produzidos pelos modelos de negócio das empresas de tecnologia, ter estatutos legais fechados não parece ser pertinente. Ora, tanto a tecnologia quanto a democracia que se pretende defender possuem um elemento comum que vai contra a norma positivada: sua modificação no tempo.

Se a tecnologia esta sempre sendo renovada para atender a novos intentos de negócios e lucros, a democracia exige novos meios de defesa e garantias, haja vista ela ser o fiel da balança de um corpo social em eterna mutação.

Canotilho ao estudar a democracia como princípio normativo observa que “A Constituição, ao consagrar o princípio democrático, não decidiu por uma teoria em abstracto. Procurou uma ordenação normativa para um país e para uma realidade histórica.” (CANOTILHO, 2003, p. 287). O doutrinador lança essa premissa para analisar o “princípio democrático como norma jurídica constitucionalmente positivada” (2003, p. 287) dentro da medida e forma estabelecida pela constituição sob sua análise.

Contudo, Canotilho estabelece o princípio democrático-normativo como princípio complexo, sugerindo a necessidade de uma visão hermenêutica constante sobre a norma positivada:

Em primeiro lugar, o princípio democrático acolhe os mais importantes postulados da teoria democrática representativa - órgãos representativos, eleições periódicas, pluralismo partidário, separação de poderes. Em segundo lugar, o princípio democrático implica democracia participativa, isto é, a estruturação de processos que ofereçam aos cidadãos efetivas possibilidades de aprender a democracia, participar nos processos de decisão, exercer controlo crítico na divergência de opiniões, produzir inputs políticos democráticos. (CANOTILHO, 2003, p. 287)

Esse posicionamento vem em consonância com a concepção de que não há como se trabalhar com a ideia de democracias consolidadas, haja vista que esse termo carrega a ideia de algo feito, já realizado, o que é incongruente para se falar de um conceito não estático, um “processo de continuidade transpessoal” (CANOTILHO, 2003).

Por esta razão, ao se falar em ações para a defesa do Estado Democrático de Direito em uma sociedade mergulhada em aparatos tecnológicos aptos a enfraquecerem pilares elementares do fazer democrático, como o exercício da escolha racional dos representantes, da discussão sobre problemas e questões de ordem social pautados em fatos verídicos e, assim, produzir uma opinião pública a partir de premissas minimamente racionais, faz-se necessário a atuação em frentes não apenas regulatórias, mas também da construção de um poder subjetivo da coletividade, emponderando-a com o saber do contexto histórico, econômico e social.

Em outras palavras, se por um lado é imprescindível a regulação legal, por outro, é decisivo o conhecimento da sociedade sobre os poderes aos quais está submetida para criar no corpo social o

requerimento orgânico de direitos, trazendo à ordem legal eficácia e adequação hermenêutica de acordo com as mudanças que são muito mais velozes que a elaboração de novas leis.

É então na conjunção entre Estado regulador e sociedade civil esclarecida uma possibilidade de adequação das ferramentas trazidas pelo desenvolvimento tecnológico para a construção de uma sociedade mais equilibrada, justa e democrática. Há inúmeros avanços que a tecnologia promoveu para o mundo. Como toda grande invenção, a internet pode ser usada como remédio ou como veneno. Bernir-Lee, como um bom inventor, na esperança de que sua invenção seja destinada à cura pontuou que<sup>16</sup>:

Tendo em conta o pano de fundo das notícias que relatam como a web é mal utilizada, é compreensível que muitas pessoas sintam medo e insegurança, e se questionem se a web é realmente uma força do bem. Mas vendo o quanto a web mudou nos últimos 30 anos, seria derrotista e pouco imaginativo presumir que a web como a conhecemos não pode ser modificada para melhor nos próximos 30 anos. Se desistirmos agora de construir uma web melhor, então a web não terá falhado conosco. Nós teremos falhado para com a web.

Há um caminho árduo pela frente, nada diferente do que sempre foi a busca da justiça através do Direito.

## REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor W. HORKHEIMER, Max. **A Dialética do Esclarecimento**. Ed. de 1985. Rio de Janeiro: Jorge Zahar. 1985.

BUCCI, Eugênio. **Existe Democracia sem Verdade Factual?** 1ª ed. Barueri-SP: Estação das Letras e Cores. 2019.

---

<sup>16</sup> Disponível em: <https://webfoundation.org/2019/03/web-birthday-30/>. Acesso em 14 dez. 2021.

BUCCI, Eugênio. **A Superindústria do Imaginário: Como o capital transformou o olhar em trabalho e se apropriou de tudo que é visível.** 1ª ed. Belo Horizonte: Autêntica. 2021.

CANOTILHO, J J Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição.** 7ª ed. Coimbra: Almedina. 2003.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do Oprimido.** 79ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra. 2021.

MELLO, Patrícia Campos. **A Máquina do Ódio. Notas de uma repórter sobre fake news e mídia digital.** 1ª Ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

MOROZOV, Evgeny. **Big Tech** . Ubu Editora. Edição do Kindle. 2018.

RAIS, Diogo. **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito/** Edição do Kindle.

SANTAELLA, Lucia. **A Pós-Verdade é Verdadeira ou Falsa? (Interrogações).** Estação das Letras e Cores. Edição do Kindle. 2020.

SODRÉ, Muniz. **A sociedade Incivil: mídia, liberalismo e finanças.** 1º ed. Petrópolis, RJ: Editora Vozes. 2021.

UNESCO. **Journalism, 'Fake News' & Disinformation: Handbook for Journalism Education and Training.** 2018.

VOSOUGHIET al. **The spread of true and false News online.** Science. 1146–1151. 2018.

## CAPÍTULO 19

# OS JOVENS, O SAMPLEAMENTO E A TECNOLOGIA IRÃO NOS LEVAR PARA OUTRO PLANETA (ALÉM DE COLOCAR A LDA EM DEBATE)<sup>1</sup>

ISABELA DOS ANJOS GOMES<sup>2</sup>

ISADORA BAYS<sup>3</sup>

LIZ BEATRIZ SASS<sup>4</sup>

### RESUMO

Tanto a indústria quanto a produção musical são afetadas quase que diariamente pelos avanços tecnológicos, tornando necessário levantar o debate sobre o sistema legislativo de direitos autorais brasileiro estar acompanhando essas inovações. Tendo como objeto central o sampleamento musical, prática que se manifesta

---

<sup>1</sup> O título é uma referência ao álbum **“O AMOR, O PERDÃO E A TECNOLOGIA IRÃO NOS LEVAR PARA OUTRO PLANETA”**, do FBC. Disponível na plataforma Spotify: <https://open.spotify.com/intl-pt/album/639QW9bv08nR0dCWFpTC>.

<sup>2</sup> Graduanda do 5º semestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Participante do Núcleo de Pesquisa em Propriedade Intelectual (NUPPI). Contato: [isabela.dosanjos.gomes@gmail.com](mailto:isabela.dosanjos.gomes@gmail.com).

<sup>3</sup> Mestranda em Direito pelo programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Especialista em Direito Penal e Processual Prático Contemporâneo pela UNISC (2022). Advogada e sócia-proprietária do [bays&piccolli](https://www.bayspiccolli.com.br). Direito geral do Núcleo de Pesquisa em Propriedade Intelectual (NUPPI). Contato: [isagbays@gmail.com](mailto:isagbays@gmail.com).

<sup>4</sup> Professora adjunta no Departamento de Direito, no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina - PPGD/UFSC e no programa em rede em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação – PROFNIT/UFSC. É líder do Núcleo de Pesquisa em Propriedade Intelectual da UFSC (NUPPI). Contato: [liz.sass@ufsc.br](mailto:liz.sass@ufsc.br)

como expressão fundamental da criatividade humana e que difundiu-se nos últimos anos, o estudo objetivou compreender se a legislação brasileira atual pode estar limitando o potencial criativo e o desenvolvimento cultural que a prática do sampleamento promove na era da tecnologia. Para tanto, a partir de pesquisa bibliográfica e documental sobre o sampleamento e a proteção que a propriedade intelectual lhe confere, o presente artigo foi dividido em três seções: a primeira, em que se explica a proteção conferida pelos direitos autorais brasileiros para a prática do sampleamento; a segunda, que discorre sobre a importância do sampleamento na era da tecnologia, para além do cenário musical; e, por fim, a terceira seção, que aborda os interesses dos envolvidos dessa cadeia, no caso, criador original, criador da obra pré-existente, a indústria (intermediário) e a sociedade. Concluiu-se, ao final do estudo, que embora a legislação tenha sido criada com o intuito de proteger os direitos dos autores, o seu formato atual, para a prática do sampleamento, vem gerando insegurança jurídica e/ou limitações no potencial criativo-transformador dos criadores.

**Palavras-chave:** Direitos autorais. Limitação criativa. Sampleamento.

## INTRODUÇÃO

O desenvolvimento e a disseminação de novas tecnologias mudaram a forma como a música é produzida e consumida, inclusive, abrindo novas possibilidades criativas para os artistas por meio de uma cultura de mixagem e reutilização de elementos pré-existentes. Mas a legislação não acompanhou esse ritmo, deixando pouco espaço para o crescimento criativo no cenário musical. Na era em que as redes se tornaram um facilitador do compartilhamento de obras intelectuais e desenvolvimento cultural, a legislação se manifesta como uma restrição, acabando por “marginalizar as tendências colaborativas da rede” (Sass, 2015, p. 02).

Essa situação fica evidenciada quando se observa a prática do sampleamento musical. O sampleamento é uma amostra, utilizada em diversas ocasiões da criação de um fonograma, independente do estilo musical, para referenciar ou chegar em uma sonoridade específica. A prática não se confunde com a cópia de uma ideia, ou

no caso, a cópia de uma obra pré-existente. Todavia, a atual legislação de direitos autorais brasileira entende que é necessário solicitar uma autorização do primeiro criador previamente à difusão na rede da nova obra que contém o trecho sampleado, além de não especificar, com clareza, se há limitações no direito do autor (primeiro criador) que assegurem a segurança jurídica do outro autor (segundo criador).

Com base nisso, este estudo objetivou compreender se a legislação brasileira atual pode estar limitando o potencial criativo e o desenvolvimento cultural que a prática do sampleamento promove na era da tecnologia. Para tanto, a partir de pesquisa bibliográfica e documental sobre o sampleamento e a proteção que a propriedade intelectual lhe confere, o presente artigo foi dividido em três seções. Em um primeiro momento, será explicada a proteção conferida pelos direitos autorais brasileiros para a prática do sampleamento. Em seguida, discorrer-se-á sobre a importância do sampleamento na era da tecnologia, para além do cenário musical. Por fim, na terceira seção, serão abordados os interesses dos envolvidos dessa cadeia, no caso, criador original, criador da obra pré-existente, a indústria (intermediário) e a sociedade.

## 1 O DIREITO AUTORAL E O SAMPLEAMENTO MUSICAL

A partir da sociedade informacional a indústria musical e a atividade de criação fonográfica sofreram inúmeros impactos, visto que a tecnologia permitiu o acesso a uma vasta gama de materiais sonoros para os artistas explorarem. Por conta dessas inovações, tornou-se possível extrair trechos de músicas existentes e integrá-los em novas composições, criando algo único e original a partir de elementos familiares. Essa prática, conhecida como *sampling*, pode envolver o uso de um trecho de melodia, ritmo, vocais ou qualquer outra parte de uma gravação de som ou composição (Lopes, 2023, p. 01).

Para Mcallister (2019), o sampleamento se concretiza de diversas formas, como pelo aumento ou diminuição do tom, alteração do andamento, adição de saturação e outros efeitos, etc. Vaccari (2023, p. 08) diz que “a maioria dos produtores utilizam trechos de outras músicas, ou algum elemento da faixa como por exemplo, baixos, instrumentos de sopro, teclados e até instrumentos de percussão por exemplo. Mas o sample também pode ser trecho de um filme ou até um som orgânico. Este trecho é recortado e executado digitalmente em loop dentro de uma nova composição, composta de arranjos editados e gravados formando uma nova música”.

De forma mais simplificada, o sampleamento acontece sempre que um artista consegue causar transformações técnico-sonoras na melodia, no arranjo e na letra ao agrupar parte de uma obra musical de outro autor (Pires, 2021, p. 776). Inclusive, é possível dizer que o sampleamento é um elemento primordial na construção de um fonograma, estando além dos gêneros específicos que o consolidaram no cenário da produção musical (Ferreira, 2020, p. 60).

Considerando que tal recorte é uma das partes que compõe a obra musical esse possui a mesma proteção que a obra em si, afinal, é um bem tutelado pela Propriedade Intelectual. Essa área se divide em dois segmentos de proteção: A Propriedade Industrial e Direitos Autorais. Essa distinção é essencial para entender como diferentes tipos de criações são protegidos no ordenamento jurídico. Enquanto a Propriedade Industrial foca na exploração econômica de inovações tecnológicas e comerciais, os Direitos Autorais buscam assegurar que os criadores de obras intelectuais tenham controle sobre a reprodução, execução e distribuição de suas criações (Schreiber, 2013, p. 74), como no caso de fonogramas e obras musicais.

Tais direitos são regidos pela Lei nº 9.610/1998 (Lei de Direitos Autorais - LDA), e destinam-se à proteção das obras artísticas, literárias e científicas. Eles abrangem desde livros, filmes e pinturas até músicas e obras audiovisuais. A LDA oferece proteção tanto aos aspectos patrimoniais quanto morais das obras (Barbosa, 2010, p. 132). Nesse sentido, os direitos patrimoniais referem-se à explo-

ração econômica da obra, garantindo ao autor exclusividade sobre a reprodução, distribuição e exibição de sua criação. Já os direitos morais asseguram o reconhecimento do autor como criador da obra e protegem sua integridade.

No contexto dos Direitos Autorais, é importante reconhecer a existência de uma subdivisão que diferencia os direitos do autor dos direitos conexos. Os direitos do autor são aqueles que se aplicam diretamente ao criador original da obra, garantindo-lhe controle exclusivo sobre sua utilização, além de assegurar seu reconhecimento como autor, tem a prerrogativa de autorizar ou proibir o uso de sua criação por terceiros (Gonçalves, 2012, p. 67). Por outro lado, os direitos conexos se referem à proteção de colaboradores, como intérpretes, músicos e produtores fonográficos, que não são os autores, mas desempenham papel crucial na difusão da criação (Lopes, 2015, p. 98).

O sampleamento em si apresenta desafios únicos no âmbito dos direitos do autor, visto que tal prática pode levar à violação dos direitos patrimoniais do autor original. Assim, ao concentrar-se nos direitos do autor, busca-se analisar as implicações legais e criativas, deixando de lado, por ora, a discussão sobre os direitos conexos e suas respectivas proteções. O objetivo, aqui, é compreender como o controle exercido pelo autor sobre sua obra (e ditado pelos Direitos Autorais) impacta a inovação e a criatividade no contexto musical contemporâneo, onde o sampleamento se tornou uma técnica amplamente utilizada (Lessig, 2008, p. 45)

Diante do exposto, se tem uma situação complexa no que tange aos direitos do autor (Ferreira, 2020, p. 45). O sampleamento, ao incorporar fragmentos de obras protegidas, precisa da devida autorização dos titulares dos direitos patrimoniais. Esse processo de reutilização, ainda que criativo, entra em conflito com as normas de proteção autoral, que visam garantir ao autor o controle sobre sua obra (Pires, 2021, p. 780). Todavia, o desenvolvimento tecnológico, especialmente no campo da música, ampliou as possibilidades de manipulação e incorporação de fragmentos musicais, tornando

o sampleamento uma técnica cada vez mais comum na produção de novas obras (Teixeira, 2018, p. 162). E, o uso desses fragmentos pode resultar em disputas legais no âmbito da Propriedade Intelectual. A Lei de Direitos Autorais (LDA) impõe regras rígidas sobre a utilização de obras protegidas, de modo a preservar os interesses econômicos e criativos dos autores originais (Barbosa, 2010, p. 145).

Essa mesma rigidez legal gera debates sobre os limites da proteção autoral, pois à medida que novas formas de criação artística surgem, especialmente no contexto da cultura livre e da cultura digital, questiona-se se a legislação autoral vigente é capaz de acompanhar as transformações criativas e tecnológicas (Netanel, 2010, p. 25). Movimentos como a cultura livre defendem a flexibilização das restrições autorais para permitir um ambiente mais colaborativo e acessível à criação, incentivando o uso de obras pré-existentes como base para novas produções (Lessig, 2008, p. 35). De acordo com Lessig, o sampleamento, nesse sentido, representa um símbolo dessas novas dinâmicas criativas, onde o uso e remixagem de obras anteriores podem ser vistos como formas de inovação. Esse contexto evidencia o desafio de encontrar um equilíbrio entre a proteção ao autor e o estímulo à criatividade coletiva.

A Propriedade Intelectual protege o direito do autor sobre sua obra, mas também precisa considerar as novas realidades criativas possibilitadas pela tecnologia. Enquanto o objetivo central da legislação é salvaguardar os interesses dos criadores (Barbosa, 2010, p. 15), é igualmente importante garantir que a proteção excessiva não iniba a criação de novas obras que dialogam com o passado. Ou seja, por mais que a proteção da propriedade intelectual seja crucial, sua aplicação excessiva pode, em alguns contextos artísticos, sufocar a expressão criativa (Netanel, 2010), principalmente em um contexto tecnológico.

Nesse sentido, Lemos (2006, p. 04) destaca que “a ampliação dos Direitos de Propriedade Intelectual conflita com preocupações apontadas, ao longo dos últimos anos, por organizações internacionais, órgãos públicos, grupos de peritos e acadêmicos, no sentido

de alertar que imperfeições e o eventual fortalecimento do atual sistema de Propriedade Intelectual podem ter efeitos deletérios para o desenvolvimento. Neste sentido, vários países em desenvolvimento, bem como amplos setores da sociedade civil de países desenvolvidos, acreditam que a radicalização destes direitos limita injustamente o acesso dos povos à cultura, à informação e ao conhecimento e, conseqüentemente, trazem impactos negativos ao bem-estar social e econômico e até mesmo à inovação e à criatividade em todos os países, sejam estes desenvolvidos ou em desenvolvimento”.

Como já dito, foi a tecnologia que trouxe a possibilidade dessa “autoria-montagem”, ou seja, a criação de uma nova obra por meio da colagem de trechos de obras já existentes (Busnello; Zimmermann, 2018, p. 1109), prática que, dentro do cenário musical, se difundiu de forma mais ampla nos últimos anos. Todavia, essa rigidez em relação à proteção de bens intelectuais na lei está enraizada em sua historicidade. A própria origem dessa proteção se dá com a invenção da prensa de tipos móveis, causando a necessidade de regulamentação do direito de reprodução das obras, o que inicialmente ocorreu por meio de privilégios concedidos por governantes para beneficiar livreiros e impressores (Zanini, 2014, p. 211).

Ainda, o contexto de proteção dos bens intelectuais é fundamentado, entre outras, pela Teoria do Valor de John Locke, desenvolvida no século XVII. Para ele, a propriedade é criada quando uma pessoa mistura seu trabalho com recursos naturais, adicionando valor a eles. Para Locke, o trabalho é a principal fonte de valor, assim, o esforço e a criatividade individual geram o direito de ser proprietário do resultado desse trabalho aplicado (Locke, 2004, p. 23-27).

Essas bases se mantêm até hoje, inclusive pela OMPI (Organização Mundial da Propriedade Intelectual). A organização, ao falar das premissas de proteção da propriedade intelectual, destacou que ela deve “proporcionar retorno econômico para quem investe esforço e trabalho no desenvolvimento de criações intelectuais” (WIPO, 2024). E no caso do sample, como bem levantou Teixeira (2018, p.

168), a prática sofreu um declínio nos EUA nos anos 90 exatamente por conta dos múltiplos processos judiciais sofridos pelos produtores musicais. Desde aquele período, os juízes norte-americanos firmaram o entendimento de que “toda utilização de samples de obras de terceiros deveria ser expressamente autorizada pelos detentores dos direitos autorais e fonográficos” (Teixeira, 2018, p. 168).

E no Brasil não é diferente. Dentro do sistema brasileiro, especificamente no artigo 29 da Lei de Direitos Autorais, está disposto que a forma juridicamente segura de atuar com tais “recortes” consiste em obter a autorização prévia e expressa para a utilização de cada um deles. Porém, para além do âmbito da idealização positiva, obter todas as licenças e autorizações necessárias pode se tornar um processo extremamente caro e complicado. A densa teia de restrições legais, taxas de licenciamento e procedimentos de legalização de amostragens frequentemente desanima os artistas, devido aos encargos financeiros, incertezas jurídicas e complexidades burocráticas associadas ao processo (Netanel, 2010).

Ainda, mesmo que se esteja disposto a arcar com os custos exigidos nesse processo, muitos autores mencionam a falta de acessibilidade a muitos artistas, além da possibilidade de negativa de autorização. Também são evidentes as complicações financeiras que artistas de pequena representatividade podem sofrer caso sejam obrigados a pagar uma quantia substancial por um pequeno trecho que desejam utilizar, mesmo quando não têm como objetivo a exploração comercial de sua obra. E cabe apontar a desconfiança gerada pelo domínio público, ao não se promover uma base de dados unificada que possibilite a obtenção de informações para se concluir se a obra é de domínio público ou não, “porque as fronteiras de um domínio público são projetadas para não serem claras” (Lessig, 2005, p. 191).

Apesar de tantas problemáticas, a tecnologia toma frente e o trabalho criativo segue existindo, cada vez mais. Todavia, do “modo como a lei está atualmente construída, esse trabalho é presumidamente ilegal” (Lessig, 2005, p. 191). Ora, tal presunção prejudica de

maneira progressiva a liberdade de criação do autor que, ao se deparar com tal rigidez e com as penalidades do que se pode chamar de uma “infração obscura”, desistem ou passam por um caminho dificultoso e temeroso de criação (Lessig, 2004, p. 78).

Voltando para a legislação brasileira, é importante destacar que a “transformação criativa” (Pires, 2021, p. 776) realizada no sample se difere da possibilidade de utilização já expressamente prevista em lei, como o caso da paródia. Portanto, é necessário o pedido de autorização prévia. Porém, ao se basear na redação do artigo 46, VIII da LDA é possível justificar o uso dos recortes que, por sua vez, permite e considera que não constitui ofensa aos direitos autorais a “reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral” (Brasil, 1998), baseado na ideia da necessidade de equilibrar os direitos dos autores com os interesses sociais.

Tal obscuridade legislativa se intensifica na prática, especialmente no ambiente digital, onde as fronteiras entre a criação original e a apropriação de trechos de outras obras se tornam ainda mais tênues. A ausência de critérios objetivos para delimitar o que pode ser considerado um “pequeno trecho” suscita interpretações diversas e conflitantes no âmbito jurídico e acadêmico. Isso não só coloca em risco a segurança jurídica dos autores, que veem suas obras potencialmente exploradas sem a devida compensação, como também cria um cenário de incerteza para os usuários, que podem inadvertidamente infringir os direitos autorais ao utilizar fragmentos de obras protegidas (Abrão, 2024).

Diante desse cenário, entende-se que não há outra alternativa, senão, o direito também vivenciar as mudanças acarretadas pela sociedade informacional, pois apesar de existirem avanços no debate de cunho acadêmico e doutrinário, pode-se dizer que a Lei de Direitos Autorais do Brasil segue engatinhando frente ao contexto contemporâneo. Portanto, se faz necessária uma forma de propriedade intelectual mais volátil que a tradicional (Branco, 2007, p. 08), a fim de garantir que práticas como o *sampleamento* musical não sejam

limitadas, devido ao tamanho da sua importância para o meio social e cultural, como será visto a seguir.

## 2 O SAMPLEAMENTO COMO AVANÇO NA ERA DA TECNOLOGIA

Como é possível uma criança de 3 anos falar inglês melhor do que muitos adultos por aí? Ela começa ouvindo sons, depois imitando palavras e aprende por meio do processo de retenção, praticado por todos os seres humanos desde os primórdios da vida (Abrão, 2024). Ou seja, a imitação é crucial para a difusão e processo de conhecimento, crenças e valores entre as diferentes gerações e nações, bem como no estabelecimento de normas e comportamentos sociais (Garrels, 2011). E a imitação não desenvolve apenas a sociedade, mas também a arte. Muitos artistas se utilizam da imitação para prestar homenagem aos artistas antecessores, pois “a imitação é o meio pelo qual grandes escritores aprenderam com os que os precederam e desenvolveram as suas próprias vozes” (Blomm, 1997).

Todavia, a imitação pode ocorrer como um método sutil de criação, fundindo as influências de obras anteriores em seus próprios processos criativos, sendo no máximo uma absorção por parte dos artistas de ideias já existentes, sem que haja necessariamente uma referência direta à origem daquela (Kleon, 2012). Neste sentido, o *sampling* não pode ser considerado meramente uma cópia de uma obra original, pois ele é caracterizado como uma “imitação” ao se inspirar na ideia pré concebida e incorporar no seu trabalho aplicando um intuito transformador a partir daquela absorção. E o propósito dessa incorporação de pequenas partes de uma composição é de enriquecer a própria produção, não usurpar a criação alheia.

Logo, o *sampling* pode ser visto como *uma citação musical* (Gracyk, 2015), que possibilita que músicos façam referência às obras de outros artistas em suas próprias obras; como *formador de novos estilos e formas musicais* (Butler, 2015), que acontecem por meio da reinterpretação e reutilização de materiais prévios; e como *proces-*

so de criação/transformação que gera conhecimento, pois “ao reutilizar porções de gravações sonoras já existentes em novas composições, os criadores estão, de certa forma, a copiar o objeto original, porém este processo permite aos músicos inspirarem-se nas ideias e técnicas musicais de outros artistas, incorporando-as no seu trabalho, com um intuito transformador” (Lopes, 2023, p. 08).

É importante salientar o caráter de gerador de conhecimento do sampleamento na era da tecnologia. De acordo com Lessig (2009), a ferramenta utilizada pelos jovens para reconhecerem e absorverem o conhecimento é através da mixagem, se manifestando como a nova forma de criação de conhecimento – isso, seja para elaborar redações escolares, quanto para criar e adicionar músicas na internet. Quando os estudantes escrevem redações escolares, eles podem buscar informações na Internet, cortando informações de um lugar e de outro, e reformulando ou remixando essas informações em novas ideias e pensamentos. Para o autor, esse processo é mais sobre improvisação do que trapaça, e ele observa que nos tornamos participantes mais ativos na criação de nossa cultura à medida que a remixamos.

Assim, pode-se observar o *sampling* como uma expressão do intelecto e criatividade humana. Cristel, Antonia Russel e Sidney J. Levy (2012, p. 353), quando estudaram sobre consumo cultural, destacaram que a experiência cultural é fundamentada em repetições e familiaridades: “as conexões dinâmicas entre as experiências passadas, presentes e futuras de alguém por meio do consumo repetido de um objeto permite um entendimento existencial”.

A criatividade está ligada à cognição, onde nosso cérebro utiliza conhecimentos e experiências passadas como fundamento para gerar novas ideias. A abordagem da cognição criativa sugere que produtos criativos surgem da aplicação de processos cognitivos fundamentais às estruturas de conhecimento existentes (Ward, 2007, p. 29). Toda criação intelectual se baseia em criações preexistentes, permitindo o uso e a reelaboração de obras de outros autores (Vicente, 2015, p. 18) e a familiaridade pode permear o processo

criativo de diferentes autores, trazendo elementos comuns às obras sem comprometer sua originalidade, sendo uma raridade uma criação pautada em 100% de originalidade, pois “poesia só pode ser feita a partir de outros poemas, e romances a partir de outros romances” (Fyre, 2002, p. 34).

Ora, é inevitável ser contaminado pela obra de outro criador ao estar inserido em uma sociedade informacional. Todavia, como visto, a burocracia legal não permite uma criação “contaminada”. Será que, portanto, a Lei de Direitos Autorais está de acordo com a cultura da sociedade contemporânea? No caso do *sampling*, a tecnologia possibilitou aos “amadores” uma alfabetização tecnológica antes disponível apenas para profissionais. Lessig (2008, p. 55-58) acredita, nesse sentido, que a internet influencia o processo da democratização cultural ao permitir que os jovens a utilizem de maneiras socialmente criativas para baixar músicas, compartilhar fotos, postar vídeos de pessoas favoritas, assistir a trailers de filmes ou jogar jogos interativos. Diante disso, ele questiona: porque criminalizar uma geração de jovens por serem criativos com as novas tecnologias?

Nesse contexto, é necessário evidenciar que duas realidades se encontram para moldar o significado do direito autoral para os jovens. Primeiro, novas ferramentas permitem que os criativos improvise sobre o trabalho de outros. Os jovens cresceram em uma sociedade de remix e acreditam e praticam uma filosofia de remix. Eles não se intimidam com a autoridade, têm altas expectativas, entendem as diferenças entre arte original e uma cópia de maneira diferente e se sentem mais merecedores do que seus pais e avós (Lessig, 2008, p. 70).

De fato, o autor, em Lessig, ressalta que a maneira como os jovens “quebram” as leis de direitos autorais ajuda a promover os valores que a sociedade deveria valorizar, valores que incentivam os jovens a se tornarem pessoas criativas e colaborativas. Os jovens, sem qualquer sensação de culpa, baixam músicas e usam vídeos para criar uma cultura artística remixada. Nenhuma lei proíbe um

escritor de citar outra obra para fazer um novo ponto, e o mesmo deveria valer na atmosfera digital e no cenário musical.

### 3 DE QUEM É O SAMPLE?

Ascensão (2022, p. 72) aponta que a sociedade contemporânea vive em um paradoxo, pois ao mesmo tempo em que se está diante de uma sociedade informacional, nunca a liberdade de informação foi tão ameaçada quanto nos dias de hoje. Nessa sociedade, a informação deixa cada vez mais de ser um direito e passa a ocupar a estante, como se fosse um produto, sendo sinônimo de poder, pois quem tem as fontes de informação domina a sociedade. Assim, da mesma forma que não se pode permitir a livre e irrestrita reprodução de obras alheias, é impossível vetar de maneira absoluta toda e qualquer utilização da obra de terceiros.

O veto – necessidade de autorização com negativa ou ausência de acesso à autorização – impede o desenvolvimento cultural e, conseqüentemente, o desenvolvimento do homem em sociedade. Todavia, não há solução fácil. É o paradoxo de buscar o equilíbrio de interesses entre o autor da obra, que deve ser protegido e remunerado por sua criação e o da sociedade, que busca ter acesso à função social da criação (Jundi, 2004, p. 175).

Tal equilíbrio de interesses não se manifesta na vigência atual da Lei de Direitos Autorais. O regime legislativo não só dificulta a utilização da técnica de colagem pelos artistas, mas, também, frequentemente prejudica os criadores em favor da indústria (Lessig, 2005, p. 08). A tecnologia da informação substituiu a cultura livre pela cultura da permissão fazendo com que os interesses dos autores sejam substituídos pelos interesses dos produtores e dos grandes grupos econômicos do mercado da cultura (Branco Junior, 2007, p. 59), acarretando um exagero na proteção de bens intelectuais e de restrição à criatividade cultural (Kretschmann, 2008, p. 218-221). Neste sentido, cabe destacar que a necessidade de permissão do

criador original gera, quase que de modo compulsório, a necessidade de um intermediário para fazer “a ponte” entre os criadores e conceder as licenças necessárias.

Indo além, o prazo de proteção da LDA - artigo 41 -, por exemplo, é para além da morte do autor. Isso se dá para assegurar ganhos financeiros ao titular dos direitos pelo maior tempo possível, titular esse que não é mais o criador, e sim os expoentes do mercado musical (as partes que ficam com a responsabilidade, também, de conseguir a autorização). Quanto maior essa proteção, menor o acesso que outras pessoas poderão ter à obra, “já que para tudo dependerão de autorização do titular dos direitos sobre a obra” (Branco, 2007, p. 128).

A atuação do mercado contra o artista não aparece apenas em relação ao prazo de proteção, mas também, atua em conjunto com a falta de conhecimento jurídico entre autores e compositores, conseguindo gerar ainda mais abusos. Esse desconhecimento custa um elevado preço, como foi o caso da música “Lovezinho”, a qual se utilizou da melodia do refrão de “*Say It Right*” da cantora Nelly Furtado sem dar crédito algum. Música essa que viralizou rapidamente nas plataformas digitais, e após o grande sucesso a Sony, a gravadora de Nelly Furtado, notificou os responsáveis solicitando os valores devidos. Os responsáveis nada fizeram para resolver a situação, e tiveram “Lovezinho” derrubado das plataformas, com a música com mais de 10 milhões de visualizações na época (Menezes, 2023).

Assim, as leis de direitos autorais atuam mais em favor de benefícios para as editoras do que para os próprios criadores. Se algum benefício chega ao autor desconhecido, ao músico iniciante ou ao artista de regiões remotas, isso ocorre mais por acaso do que por intenção (Branco, 2007, p. 127). Para Netanel (2010), a indústria da música, fonográfica, é um mercado altamente orientado para o lucro, priorizando o sucesso comercial em detrimento da experimentação artística e da diversidade. E, como visto, tais interesses

podem ser alcançados por conta da própria Lei de Direitos Autorais brasileira.

Em um contexto da produção musical com técnicas de *sampling* e direitos autorais rigorosos, o favorecimento de entidades do mercado e a restrição da liberdade criativa torna-se gritante. Ao priorizar os interesses do mercado em detrimento das inúmeras possibilidades culturais, a cultura digital acaba por marginalizar e hierarquizar os dispositivos e as formas de acesso à cultura. Nesse contexto, “o direito de autor, ao invés de incentivar a criatividade intelectual, funciona como um obstáculo às trocas culturais” (Sass, 2015, p. 101). As incertezas legais, somada com penalidades agressivas resulta no fato de que “uma quantidade imensa de criatividade nunca será exercida, ou nunca será exercida publicamente” (Lessig, 2005).

Portanto, é necessário compreender, em relação à prática do *sampleamento*, que o formato atual de proteção está mais do que afetando o desenvolvimento cultural e social, pois diferente do que parece em primeira via, o beneficiário principal não é o criador da obra original, mas sim o detentor de seus direitos, o intermediário. Sorte a nossa, os jovens da era da tecnologia não deixam de criar diante desse cenário. Cabe ao espaço jurídico trabalhar na segurança que permita o exercício de criatividade para o avanço da cultura por meio da música.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste estudo, objetivou-se compreender se a legislação brasileira atual pode estar limitando o potencial criativo e o desenvolvimento cultural que a prática do *sampleamento* promove na era da tecnologia. No primeiro capítulo, apresentou-se o *sampleamento* e a proteção que os direitos autorais lhe conferem, introduzindo esse pensar para o contexto da sociedade informacional. Já no segundo momento da pesquisa, foi analisada a criação que utiliza o

sampleamento, para além do âmbito musical, e como ela é parte do desenvolvimento social e cultural atual. Por fim, no terceiro capítulo, abordou-se os interesses dos envolvidos dessa cadeia, no caso, o criador original, o criado da obra pré-existente, a indústria e a sociedade.

Os resultados obtidos indicam que embora a legislação tenha sido criada com o intuito de proteger os direitos dos autores, o seu formato atual, para a prática do sampleamento, vem gerando insegurança jurídica e/ou limitações no potencial criativo-transformador dos criadores, principalmente os mais jovens, que conheceram somente esta sociedade informacional atual. Indo além, pode-se dizer que a LDA brasileira constitui um obstáculo à plena utilização da prática do sampleamento, direcionando mais o jovem criador a buscar um intermediário do que alimentar a produção cultural e social na rede, gerando um detrimento até do aprendizado.

E, por mais que a legislação pátria esteja de acordo com os preceitos e diretrizes para a proteção dos direitos autorais, esses também estão em conflito com a sociedade e precisam ser remodeladas. Assim, como próximos passos, sugere-se a realização de pesquisas adicionais que busquem responder com clareza as inseguranças jurídicas dos criadores de obras musicais na atualidade; a possibilidade de inclusão de um critério de permissibilidade para a prática do sampleamento na legislação de direitos autorais brasileira e, por fim, uma análise apurada sobre quem é o principal beneficiário do atual modelo legislativo dos direitos autorais pátrios.

## REFERÊNCIAS

ABRÃO, Eliane Yachouh. Visão geral do direito autoral. *In: MTC. Música, Copyright e Tecnologia*. Coordenadora Guta Braga. Plataforma de conteúdo online por assinatura. Rio de Janeiro: MCT, 2024.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral e Sociedade Informacional**. Curitiba: IODA - GEDAI/UFPR, 2022.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Sociedade da informação e os direitos de autor. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**. Lisboa, v. 43, n. 01, p. 19-27, 2002.

AVANCINI, Helenara Braga. A Sociedade Informacional e o Direito. **Revista de Direito e Tecnologia**. Canoas, n. 27, p. 27-34, 2002.

BARBOSA, Denis Borges. **Curso de Direitos Autorais**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BLOOM, Harold. **The Anxiety of Influence: A Theory of Poetry**. Oxford: Oxford University Press, 1997.

BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos Autorais na Internet e o uso de obra alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BRANCO, Sérgio. A Lei Autoral Brasileira como Elemento de Restrição à Eficácia do Direito Humano à Educação. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. São Paulo, ano 04, n. 06, pp. 120-141, 2007.

BUTLER, Mark. J. **Playing with something that runs: Technology, improvisation, and composition in DJ and laptop performance**. Oxford: Oxford University Press, 2015.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. 6.ed. Edição virtual e-book. São Paulo: Paz e Terra, 2011.

CASTRO, Gisela G. S. Podcasting e consumo cultural. **Revista da Associação Nacional dos Programas de Pós-Graduação em Comunicação**. Brasília, v. 04, n. 01, pp. 01-18, 2005.

FERREIRA, Ana. **Direitos Autorais e a Nova Música: O Impacto do Sampleamento**. Rio de Janeiro: Editora Música e Direito, 2020.

FERREIRA, Rodrigo Souza. **O uso de sampleamento no rap: técnicas, leis e produção musical**. 2020. Disponível em: <https://seer.unirio.br/simpom/article/view/10656>. Acesso em: 04 ago. 2024.

FYRE, F. L. **Criação e Originalidade na Arte: o papel da intertextualidade**. São Paulo: Editora XYZ, 2002.

GARRELS, Scott R. **Mimesis and Science: Empirical Research on Imitation and the Mimetic Theory of Culture and Religion.** Michigan: Michigan State University Press, 2011.

GONÇALVES, José de Oliveira. **Direito Autoral.** 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRACYK, T. **Listening to popular music: Or, how I learned to stop worrying and love Led Zeppelin.** University of Michigan Press, 2015.

HESMONDHALGH, David. **The Cultural Industries.** London: SAGE Publications, 2019.

HULL, Geoffrey. **The Recording Industry.** New York: Routledge, 2004.

JUNDI, M. E. R. Das Limitações aos Direitos Autorais. **Revista de Direito Autoral.** Rio de Janeiro, Lumen Juris, ano 01, n. 01, p. 175, ago. 2004.

KLEON, Austin. **Steal Like an Artist: 10 Things Nobody Told You About Being Creative.** New York: Workman Publishing Company, 2012.

LE MOS, Ronaldo. **A Revolução das Formas Colaborativas.** 2004. Folha de São Paulo. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mais/fs1804200408.htm>. Acesso em: 04 ago. 2024.

LESSIG, Lawrence. **Criatividade e Legalidade: como a internet está transformando a propriedade intelectual.** Rio de Janeiro: Zahar, 2004.

LESSIG, Lawrence. **Cultura livre: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e controlar a criatividade.** São Paulo: Trama Universitário, 2005.

LESSIG, Lawrence. **Livre - A nova cultura da criatividade.** Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

LESSIG, Lawrence. **Remix: Making Art and Commerce Thrive in the Hybrid Economy.** New York: Penguin Press, 2008.

LESSIG, Lawrence. **The Future of Ideas - The Fate of the Commons in a Connected World.** New York: Random House, 2001.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo Civil.** 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

LOPES, Miguel Catumbela. **Perfeita Repetição**. 39 f. 2023. Relatório de Projeto Final (Mestrado em Som e Imagem) – Católica Escola das Artes, Porto, Portugal, 2023.

MCALLISTER, Max. **Copyright in music: Sample Clearance vs. Fair Use. Produce Like a Pro**. 2019. Disponível em: <https://producelikeapro.com/blog/sample-clearance-fair-u-se/>. Acesso em: 06 jun. 2024.

MCLEOD, Kembrew; DICOLA, Peter. **Creative license: the law and culture of digital sampling**. Durham NC: Duke University Press, 2011.

MENEZES, Elisângela Dias. **O que o caso “Lovezinho” Tem para nos ensinar**. 2023. Disponível em: <https://elis.adv.br/o-que-o-caso-lovezinho-tem-para-nos-ensinar/>. Acesso em: 31 jul. 2024.

NETANEL, Neil. **Copyright’s Paradox**. Oxford: Oxford University Press, 2010.

PIRES, Ana Luiza Azevedo. O sample musical: Limites entre às exceções ao direito de autor e o plágio. *In: Anais do XIV Congresso de Direito de Autor e Interesse Público*. Curitiba, 2021, p. 772-796.

PIRES, João. **Sampleamento e Direitos Autorais: Desafios e Oportunidades na Indústria Musical**. São Paulo: Musimagem, 2021.

RUSSEL, Cristel Antonia; LEVY, Sidney J. The Temporal and Focal Dynamics of Volitional Reconsumption: A Phenomenological Investigation of Repeated Hedonic Experiences. **Journal of Consumer Research**, v. 39, ago. 2012.

SASS, Liz Beatriz. **Autoria na Sociedade Informacional: Fim do Gênio Criador**. *In: WACHOWICZ, Marcos (coord.). Direito autoral & marco civil na internet*. Curitiba: Gedai Publicações, 2015.

SCHREIBER, Anderson. **Direito da Propriedade Intelectual**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

TEIXEIRA, Luís. **A Música na Era Digital: Desafios e Inovações**. São Paulo: Editora da Música, 2018.

TEIXEIRA, Michel Antonio Brasil. **Geração Boom Bap: sampling e produção musical de rap em Belo Horizonte**. 196 f. 2018. Dissertação (Mestrado em Artes) – Universidade do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018.

VACCARI, Daniel. **O uso de samples sob perspectiva da lei de direitos autorais brasileira**. 29 f. 2023. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2023.

VICENTE, Dario Moura. Economia Criativa e Equilíbrio de Interesses no Direito Autoral. *In: WACHOWICZ, Marcos (coord.). **Direito Autoral e Economia Criativa***. Curitiba: Gedai Publicações, 2015.

VLADI, Nadja. **O negócio da música: como os gêneros musicais articulam estratégias de comunicação para o consumo cultural**. 2010. Disponível em: [www.hugoribeiro.com.br/biblioteca-digital/Vladi-O\\_negocio\\_da\\_musica.pdf](http://www.hugoribeiro.com.br/biblioteca-digital/Vladi-O_negocio_da_musica.pdf). Acesso em: 04 ago. 2024.

WARD, Thomas B. Creative cognition as a window on creativity. **Methods**, v. 42, n. 01, p. 28-37, 2007.

WIPO. **Curso Geral de Propriedade Intelectual - DL101PBR (DL101PBR24S3)**. Apostila privada. Material online. 2024.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Direito de Autor em Perspectiva Histórica: Da Idade Média ao Reconhecimento dos Direitos da Personalidade do Autor. **Revista SJRJ**. Rio de Janeiro, v. 21, n. 40, p. 211-228, ago. 2014.

ZIMMERMANN, Natalia; BUSNELLO, Saul José. O fair use e a regulamentação do uso de samples e covers em obras musicais no direito autoral brasileiro. *In: **Anais do XII Congresso de Direito de Autor e Interesse Público***. Curitiba, 2018, p. 1105-1127.

## CAPÍTULO 20

# DOMÍNIO PÚBLICO: SANGUE E SOBREPOSIÇÃO DE DIREITOS, DIREITO DE AUTOR E EXPRESSÕES ARTÍSTICAS

GUSTAVO FORTUNATO D'AMICO<sup>1</sup>

MATHEUS GOMES NUNES<sup>2</sup>

### RESUMO

O trabalho analisa a utilização de personagens em domínio público no subgênero de terror *slasher*, abordando a sobreposição de direitos intelectuais e estratégias de proteção de grandes corporações. O objetivo é investigar se a exploração desses personagens, mesmo em domínio público, pode ser limitada pela proteção marcária, impactando a liberdade criativa e o equilíbrio entre interesses públicos e privados. A metodologia incluiu a análise das legislações autorais e marcárias no Brasil e nos Estados Unidos, e a avaliação de casos práticos. Os resultados apontam que, embora o domínio público teoricamente permita o uso livre, a proteção de marcas é usada para estender os direitos exclusivos e restringir criações. No contexto norte-americano, a doutrina do fair use e a paródia oferecem defesas mais flexíveis, enquanto no Brasil, os direitos morais dificultam adaptações radicais. Conclui-se que é necessário evitar a apropriação indevida do domínio pú-

---

<sup>1</sup> Advogado. Mestre em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação pelo PROFNIT/UFPR, pós-graduado em Propriedade Intelectual e Comércio eletrônico pela Universidade Positivo e em Contratos e Responsabilidade Civil pela EBRADI. Bacharel em Direito pela Unicuritiba. Pesquisador Sênior do GEDAI/UFPR. Certificado no Curso CopyrightX promovido pela Harvard Law School e no curso Understanding U.S. Intellectual Property law pela Stanford Law School. Professor de propriedade intelectual em pós-graduações e cursos livres

<sup>2</sup> Graduação em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS). Pesquisador do Grupo de Estudos de Direito Autoral e Industrial (GEDAI/UFPR)

blico e equilibrar a proteção privada com a democratização cultural, garantindo segurança jurídica para produções transformativas.

**Palavras-chave:** Domínio Público. Sobreposição de Direitos Intelectuais. Paródia.

## INTRODUÇÃO

Após serem abandonados por Christopher Robin, o ursinho Pooh e seu amigo Leitão tornam-se violentos e vingativos, embarcando em uma série de assassinatos brutais. Essa premissa brutal nada mais é do que o enredo do filme *“Winnie the Pooh: Blood and Honey”*, de 2023. A obra, que se distancia radicalmente de suas origens literárias e cinematográficas, foi possibilitada pela entrada do personagem em domínio público em 2022, permitindo sua utilização sem a necessidade de autorização dos herdeiros dos direitos originais.

Nos últimos anos, tem-se observado uma tendência na indústria cinematográfica de reinterpretar personagens infantis oriundos de contos clássicos, já em domínio público, sob a ótica do gênero terror. Exemplos incluem a já mencionada adaptação do Ursinho Pooh, o qual passa a ser o centro de todo um universo cinematográfico com o lançamento do longa *“Poohniverse: Monsters Assemble”*, no qual outros personagens, como Bambi, Sininho e Peter Pan, entre outros, se juntam a Pooh para promover um banho de sangue, com previsão de chegada aos cinemas em 2025<sup>3</sup>. Mesmo ano em que a primeira versão do rato mais famoso do mundo, *Mickey Mouse*, desencadeará um verdadeiro massacre a bordo de barco em Nova Iorque, no longa *“Screamboat”*.

Nesse novo filão da indústria cinematográfica, filmes feitos com orçamentos baixíssimos, mas que obtiveram lucros conside

<sup>3</sup> Disponível em: [https://rhysfrakewaterfielduniverse.fandom.com/wiki/Poohniverse:\\_Monsters\\_Assemble.set](https://rhysfrakewaterfielduniverse.fandom.com/wiki/Poohniverse:_Monsters_Assemble.set).

ráveis - como o do Ursinho Pooh<sup>4</sup> - sustentam-se na transformação de figuras historicamente associadas à inocência e à fantasia em monstros retratados em contextos sombrios e violentos. Apesar de os filmes não terem grande aceitação pela crítica especializada e até mesmo pelo público, é inegável que a curiosidade por essas obras gera uma demanda que não pode ser ignorada pelas empresas do setor.

Acontece que, muitos desses personagens estão atrelados a grandes corporações. O Mickey, por exemplo, vai muito além de um simples produto da Disney, sendo a verdadeira cara desse gigante do entretenimento. Como consequência, não é raro ver essas empresas indo além da proteção conferida pelos direitos autorais para resguardar seus interesses.

O presente estudo busca compreender se essa utilização, em especial das marcas, é capaz de afetar a criação dessas obras sangrentas e violentas. Para isso, será necessário entender inicialmente em que consiste o domínio público, para então apresentar a problemática da sobreposição de direitos intelectuais. Apenas em posse desses conceitos é que será possível verificar de que forma, à luz do direito brasileiro, criadores de conteúdo poderão eventualmente ser afetados por essas estratégias.

## 1 DOMÍNIO PÚBLICO

Dentro dessa lógica, personagens infantis em domínio público, como os oriundos de contos de fadas ou da literatura infantil clássica, possuem um valor cultural significativo, estando enraizados na memória coletiva de diversas gerações. Não é por outro motivo que o uso desses mesmos personagens em filmes de terror, mostram-se tão atraentes para esse novo movimento cinematográfico.

---

<sup>4</sup> O filme arrecadou aproximadamente US\$ 7,7 milhões mundialmente, apesar de ter sido produzido com um orçamento modesto de apenas US\$ 100 mil.

O terror, enquanto gênero cinematográfico, sempre foi marcado por uma posição de contracultura, ao trazer para as telas a subversão daquilo que é considerado normal pela sociedade. Os monstros geralmente servem como alegorias para o lado obscuro do ser humano, e a subversão das características originais de personagens infantis explora a familiaridade do público com essas figuras, provocando um choque emocional. Assim, elementos tradicionalmente associados à inocência são convertidos em horror.

Apesar de intensos debates que se desenvolveram sobre até que ponto a liberdade criativa justifica a transformação radical da identidade desses personagens, esse não será o foco do presente trabalho. Na verdade, buscar-se-á compreender de que forma a utilização de outros institutos atrelados a propriedade intelectual podem servir como barreira para esse uso criativo dos personagens.

Diante desse cenário, faz-se necessário compreender a figura do domínio público, a qual é inegavelmente um conceito basilar dentro da temática dos direitos autorais. Esse instituto corresponde à situação jurídica em que os direitos autorais de cunho patrimonial, e alguns morais<sup>5</sup>, cessam seus efeitos, fazendo com que a exploração econômica da obra não seja mais um exercício exclusivo do autor, seus herdeiros ou eventuais titulares. Fazendo com que qualquer um possa utilizar a obra, sem necessidade de autorização ou pagamento de royalties.

Nesse sentido, leciona o professor Sérgio Branco (2011, p.55):

Afinal, o domínio público para o direito autoral significa o conjunto de bens que não mais têm seus aspectos patrimoniais, nem parte dos morais, submetidos ao monopólio legal (...), de modo que fica livre a qualquer pessoa fazer uso da respectiva obra, independentemente de autorização.

---

<sup>5</sup> Os direitos morais de integridade e, principalmente, de nomeação da autoria, permanecem mesmo após a entrada de obra ao domínio público, ficando a cargo do Ministério Público Federal o exercício de sua defesa (BARBOSA, 2013)

No Brasil, conforme estabelecido pela Lei 9.610/1998, as obras entram em domínio público 70 anos após a morte do autor, contados a partir do primeiro dia do ano subsequente ao seu falecimento. Ou, em determinados casos, em especial aqueles relacionados a obras audiovisuais, o prazo será de 70 anos contados a partir do primeiro de janeiro do ano subsequente a divulgação<sup>6</sup>.

Esse instituto tem a finalidade de equilibrar os direitos exclusivos concedidos aos criadores e a necessidade de fomentar o acesso e a reutilização de criações culturais pela sociedade. Dessa forma, durante a vigência dos direitos autorais, é concedido ao autor um monopólio temporário como contrapartida pelo enriquecimento cultural que aquela obra traz para a sociedade. No entanto, o destino de toda obra é a coletividade, ou seja, o domínio público (BARBOSA, 2013). É esse princípio que permite que personagens icônicos, como *Peter Pan* ou *Pinóquio*, sejam reinterpretados em mídias contemporâneas.

Sendo assim, aquele criador que desejar explorar essas obras, independentemente de ser para o terror, deverá atentar-se inicialmente para a real condição da obra. Pois, como visto, para que uma obra possa ser considerada em domínio público no Brasil é preciso que tenham se passado 70 anos desde o falecimento de seu autor. Por isso, pautar-se por matérias alardeadas pela grande mídia pode ser um problema.

Como exemplo é possível indicar o caso envolvendo o já mencionado Ursinho Pooh, e seu equivalente sangrento, o sofrível *Winnie-the-Pooh: Blood and Honey*. Afinal, como bem aponta a professora Fernanda Soler (2022), apesar de toda a comoção pela entrada da obra em domínio público, isso havia ocorrido apenas nos Estados

---

<sup>6</sup> Art. 41. Os direitos patrimoniais do autor perduram por setenta anos contados de 1° de janeiro do ano subsequente ao de seu falecimento, obedecida a ordem sucessória da lei civil.

Art. 44. O prazo de proteção aos direitos patrimoniais sobre obras audiovisuais e fotográficas será de setenta anos, a contar de 1° de janeiro do ano subsequente ao de sua divulgação.

Unidos e apenas com relação ao primeiro livro. No Brasil, o famoso personagem apenas entrará em domínio público em 2027, ou seja, 70 anos após a morte do autor Alan Alexander Milne, falecido em 1956.

Isso ocorre porque as leis de direitos autorais têm aplicação limitada ao território de um determinado país. Assim, embora a obra tenha cumprido os requisitos legais para entrar em domínio público nos Estados Unidos, o mesmo não se aplica ao Brasil. Afinal, as obras de estrangeiros, em território nacional, recebem o mesmo tratamento dado às obras de brasileiros, desde que o país de origem ofereça reciprocidade de proteção<sup>7</sup>. Não havendo, portanto, uma uniformidade no tratamento do tema<sup>8</sup>.

Nesse sentido, os cuidados em relação ao domínio público devem ser ainda maiores quando se trata da utilização de obras audiovisuais, como no caso do anúncio da entrada em domínio público da obra audiovisual *Steamboat Willie*, uma animação de curta-metragem em que aparece a primeira versão do personagem Mickey Mouse. Isso porque, apesar de já existirem anúncios de filmes<sup>9</sup> e até mesmo jogos<sup>10</sup> utilizando o personagem, foi amplamente, e de forma equivocada, divulgado que a obra em domínio público significaria também a inclusão de Mickey Mouse, o que, como será demonstrado, está longe de ser verdade.

Inicialmente, cabe a ressalva de que, no Brasil, esse curta está em domínio público desde 1999, considerando que o curta foi lan-

<sup>7</sup> Art. 2º Os estrangeiros domiciliados no exterior gozarão da proteção assegurada nos acordos, convenções e tratados em vigor no Brasil.

<sup>8</sup> Vale destacar como exemplo a obra “O Pequeno Príncipe”, a qual se encontra em domínio público no Brasil desde 2015, mas que permanece sob a proteção dos direitos patrimoniais na França, país de origem do seu autor, em razão a leis que estendem a proteção para seus autores em razão das guerras. (SOLER, 2022)

<sup>9</sup> Disponível em: <https://www.ingresso.com/noticias/mickey-mouse-tera-dois-filmes-de-terror-apos-cair-em-dominio-publico-disneyingresso>

<sup>10</sup> Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2024/01/novo-jogo-de-terror-traz-mickey-mouse-como-monstro-conheca-edjogos.ghtml>

çado em 1928. Afinal, como já explicado, obras audiovisuais entram em domínio público 70 anos após a sua divulgação. Porém, em momento algum houve uma explosão de conteúdos estampando a imagem do personagem. Isso acontece porque, o que entrou em domínio público foi a obra audiovisual em si, elementos autorais inseridos nela e que tenham proteção autoral, não.

Por conta disso, é plenamente possível que o curta e seus frames sejam modificados e reeditados para a criação de inúmeras obras derivadas, inclusive comerciais. O próprio Mickey, enquanto parte dessa obra audiovisual, poderá ser utilizado livremente. No entanto, o personagem, fora do contexto do filme, não pode ser utilizado. Esse uso caracterizaria uma violação de direitos autorais.

Sobre o tema, o professor Sérgio Branco (2024), explica de forma extremamente didática essa problemática, usando como base o filme E.T. de Steven Spielberg, o qual, enquanto obra audiovisual, entra em domínio público no Brasil em 2053:

Contudo, o personagem E.T. é uma criação autônoma, também protegida por direitos autorais. A criação do personagem E.T. é atribuída a Carlo Rambaldi, que ganhou um Oscar por seu trabalho. Só para facilitar nosso exemplo, vamos admitir que a criação seja apenas dele. Rambaldi morreu em 2012. Assim, o prazo de proteção do personagem E.T. se esgotará em 2082, entrando em domínio público no ano seguinte. Ou seja, embora o uso da imagem do E.T. possa ser feito, entre 2053 e 2082, a partir do uso da obra audiovisual original, o uso separado do personagem E.T., para criação de obras independentes (um outro filme com o personagem, por exemplo), só a partir de 01 de janeiro de 2083. Parece-me que a mesma regra deve se aplicar ao Mickey Mouse.

Conforme se compreende da lição do professor Branco, constata-se que o Mickey do *Steamboat Willie*, assim como todas as outras versões desenvolvidas por Walt Disney, entrarão em domínio público apenas em 2037.

Porém, em que pese a argumentação de que o personagem Mickey Mouse ainda não se encontra em domínio público no Brasil, outro foi o argumento que permeou a maior parte do debate sobre a possível utilização ou não do personagem: a proteção marcária.

Como apontou a matéria de Daniel Gussani (2024), a Walt Disney Company possui muitas marcas associadas ao personagem. O que pode servir como uma eventual blindagem dos interesses da empresa ao barrar eventuais usos não autorizados do personagem, principalmente quando estes envolverem fins comerciais.

Diante desse cenário, mostra-se necessário compreender como essa sobreposição de direitos de natureza intelectual ocorre e de que forma ela impacta, não só o interesse das empresas, mas, principalmente, os interesses da coletividade.

## 2 SOBREPOSIÇÃO DE DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL

No centro dessa discussão, a proteção marcária conferida a personagens que naturalmente estariam protegidos apenas por direitos autorais traz à tona a própria tentativa de deturpação do domínio público, num movimento encabeçado por grandes conglomerados de mídia de prevalência do interesse privado sobre o público.

Um exemplo notório é que muito se especula sobre os inúmeros lobbies realizados pela Disney no congresso norte-americano para tentar prolongar a vida a proteção autoral de seus personagens<sup>11</sup>, algo que parece ter funcionado até certo ponto.

Isso porque a primeira aparição do Mickey em *Steamboat Willie*, criado em 1928, entrou em domínio público em 1º de janeiro de 2024, gerando uma série de dúvidas sobre a possibilidade de uso li-

---

<sup>11</sup> O movimento inicial data de 1976, com a revisão do *Copyright Act*, alteração que aumentou a proteção de obras autorais de 56 para 75 anos. Em 1998, com o "*Sonny Bono Copyright Term Extension Act*", houve a extensão da proteção para 95 anos.

vre do personagem. Assim, não demorou até que as primeiras notícias sobre o uso do famoso ratinho da Disney em obras de terceiros começassem a aparecer.

O longa-metragem do gênero de horror *slasher Steamboat*, do diretor Steven LaMorte, foi anunciado para lançamento em 2025. O enredo do filme acompanhará uma versão aterrorizante do mascote da Disney em uma espiral de assassinatos a bordo de barco rumo a Nova York – uma releitura macabra da obra original.

No mesmo encaixe, o jogo de computador “Infestation 88” (rebatizado posteriormente de *Infestation: Origins*), da produtora Nightmare Forge Games, também estampou manchetes com o anúncio de seu lançamento ainda em 2024<sup>12</sup>. O motivo: uma versão monstruosa do Mickey Mouse clássico está presente como o antagonista do *game*. Esses exemplos chamam atenção para um terreno íngreme e ainda a ser desbravado, em razão da posição agressiva adotada pela Disney na proteção de seus ativos intelectuais, mesmo com a entrada destes em domínio público<sup>13</sup> (STROEVER, William, p. internet).

Ressalte-se que o personagem está registrado como marca há décadas, o que foi utilizado como porta de saída para manutenção do monopólio de sua exploração na iminência do fim de seu domínio privado. No emblemático caso *Walt Disney Prods v. Air*

---

<sup>12</sup> Disponível em: <https://www.theenemy.com.br/pc/infestation-88-mickey-anuncio>.

<sup>13</sup> Disney still owns trademark rights in the name Mickey, the Mickey and Minnie characters, and likely the 1928 version of Mickey featured in ‘Steamboat Willie’, among other things. This has been a result of Disney’s commercial success and enforcement, but also by an obvious strategy to maintain these rights. As an example, Disney has taken to including clips of ‘Steamboat Willie’ in the introduction to its modern films, no doubt in an attempt to maintain that association. Individuals who think they will be able to use images or clips from ‘Steamboat Willie’ to sell their own products, or who try to co-opt the Mickey image or ‘Steamboat Willie’ name will no doubt face action from Disney. Even authors of new, creative works need to be careful not to reproduce images or clips from ‘Steamboat Willie’ in an offensive or unflattering way to Mickey’s well-manicured image, as Disney would likely allege dilution by tarnishment.

Pirates<sup>14</sup>, travado em 1978, a Corte de Apelações do Nono Circuito estadunidense entendeu que o amplo reconhecimento social do personagem Mickey Mouse enquanto propriedade da Disney daria a distintividade necessária para que houvesse sua proteção frente a terceiros através do direito marcário.

Quanto Mickey Mouse foi criado como um desenho e fixado em uma forma tangível de expressão, Mickey Mouse se tornou protegido por direitos autorais. Com o passar do tempo, Mickey Mouse se tornou mais do que um personagem de desenho animado. Mickey Mouse se tornou uma fonte identificável de funcionalidades. O público agora assoxia o “conjunto” (likeness) Mickey Mouse com a Walt Disney, assumindo que a Disney produziu, investiu ou aprovou todo produto que conta com a presença do Mickey Mouse. Assim, Mickey Mouse garantiu proteção marcária apesar de, inicialmente, funcionar como uma fonte de direitos autorais. (FORELA III, 2020, p. 81) (Tradução nossa)<sup>15</sup>

Esse exemplo escancara o que comumente se nota no atual contexto, que é justamente a deturpação do ciclo de proteção original das obras intelectuais, que passa a ser modificado por titulares de Direitos de Propriedade Intelectual (“DPI”) através da conjunção desses DPI – eis que surge o problema da Sobreposição de Direitos de Propriedade Intelectual.

---

<sup>14</sup> Walt Disney Prods. V. Air Pirates foi um caso judicial emblemático julgado em 1978 na Corte de Apelações do Nono Circuito dos Estados Unidos (United States Courte of Appeals of the Ninth Circuit) em razão da utilização satírica do personagem Mickey Mouse na revista Air Pirates Funnies, em 1971. É considerada um importante precedente na proteção isolada de personagens protegidos por *copyright*.

<sup>15</sup> Traduzido livremente do inglês: “When Mickey Mouse was created as a cartoon and fixed in a tangible medium of expression, Mickey Mouse was copyrightable. As time passed, Mickey Mouse became much more than a cartoon character. Mickey Mouse became a source identifying function. The public now associates Mickey Mouse’s likeness with Walt Disney, assuming his presence means Disney produced, sponsored, or approved any product Mickey Mouse appears on. Thus, Mickey Mouse earned trademark protection despite originally functioning as a copyright.”

Esse conceito é explicado pela cumulação de dois ou mais desses direitos na proteção de um único bem jurídico (BARBOSA; VIANA, 2019). Em outras palavras, é um fenômeno caracterizado pelo uso de determinada tutela conferida pela legislação a um tipo específico de propriedade intelectual para outra finalidade que não se encaixa naquele escopo de proteção, tendo como intuito prolongar ou até perpetuar a exclusividade de sua exploração econômica.

Tal prática é amplamente criticada pela doutrina autoralista, que alerta para a patente desvirtuação da aplicabilidade dos institutos pensados pelo legislador para cada modalidade de proteção intelectual – discussão de valor que será apresentada em momento posterior desse estudo. O que se observa, sob um olhar técnico, é que a cumulação de DPIs vai de encontro à racionalidade que estrutura o sistema de propriedade intelectual brasileiro, garantido sob contornos constitucionais (arts. 1º, IV, 5º, XXIX, e 170 e incisos da CRFB/88).

Cada legislação que versa sobre propriedade intelectual é desenvolvida de modo a proteger os diferentes tipos de criações oriundas do espectro criativo humano, tenham elas caráter técnico, científico, artístico ou concorrencial. Essas leis atendem a finalidades específicas que materializam a função de cada tipo de criação. Nesse liame, aduz a jurista Patrícia Carvalho da Rocha Porto:

A Política Pública de Propriedade Intelectual definida na Constituição Federal condicionou a cada modelo de proteção de DPI's o atendimento de objetivos e critérios específicos. Noutras palavras, para cada problema há uma solução prevista pelo legislador originário, não devendo uma proteção ultrapassar os limites funcionais da outra. (2015, p. 100).

Logo, cada tipo de DPI foca na tutela da função específica desempenhada pelo bem, com vinculação ao cumprimento de objetivos definidos pela Constituição para o desenvolvimento artístico e tecnológico do país. Devido a essas particularidades, cada uma

dessas disposições apresenta tempo de proteção regido por prazos particulares, que variam na legislação conforme a racionalidade político-econômica que as rege, além de outras questões distintas materializadas em aspectos como a figura do criador, a forma de criação e, também, a sua finalidade.

Após a concretização desses prazos, o bem imaterial passa a integrar o domínio público, perdendo assim seu caráter de exclusividade na exploração patrimonial que antes era exercida por um único titular.

Nesta senda, a existência desse critério temporal para entrada em domínio público evidencia o fluxo de rearranjo do mercado frente à tutela dos DPIs, algo que ser dividido em duas etapas principais: (i) a conferência de um benefício ao criador e titular originário do bem intelectual em razão de seu esforço no processo de criação; e (ii) a oportunidade disposta à sociedade de explorar este bem após o término do prazo de exclusividade.

Exaurida a intervenção estatal corretiva, ter-se-ia um reequilíbrio dos fluxos econômicos, redirecionados pela instituição de uma patente, direito autoral, ou pelas regras da leal concorrência; o investimento de longo prazo voltaria a ser incentivado, pelo mecanismo jurídico de restrição artificial à concorrência. (BARBOSA, Denis Borges. 2010, p. 75).

Assim, em cada uma dessas etapas haveria o incentivo ao desenvolvimento de novos inventos artísticos e científicos, ainda que em estágios e contextos diferentes. Primeiro, pela formação artificial de escassez desses bens intangíveis, aos quais é agregado valor de mercado e retorno do investimento criativo aportado pelo titular originário na sua concepção. Posteriormente, também haveria o fomento ao desenvolvimento de novas formas de exploração desses bens, estando assim concretizada a função social do DPI neste segundo ciclo (DE SOUZA, 2011, p. 671).

No entanto, a perda da exclusividade na exploração desses ativos passa a ser enxergada enquanto um problema a ser combatido, especialmente quando trazemos esse panorama para dentro da Indústria do Entretenimento. Isso se evidencia, nesse contexto, pela organização de mecanismos manejados por agentes econômicos da indústria e notórios titulares de direitos – dentre os quais podemos citar os grandes estúdios cinematográficos, produtoras, gravadoras e canais de televisão –, que objetivam burlar esse cenário através da sobreposição dos DPI para prolongar o escopo de proteção de seus ativos.

Ainda que o uso de tais recursos não seja exatamente uma novidade, esse cenário vem se desenhando com maior vigor nas últimas décadas, o que pode ser atribuído ao desenvolvimento de novos mercados de tecnologia e expansão do alcance da DPI já existentes, conforme explica PORTO (2015, p. 101). A jurista, ao citar estudo realizado em 2004 pela acadêmica Viva Moffat, expõe que a crescente sobreposição da propriedade intelectual nasce e se desenvolve para suprir uma demanda de mercado oriunda da crescente valorização econômica dos bens intelectuais em diversos setores da economia (neste caso, o entretenimento).

Assim, os limites inicialmente bem definidos entre as classificações da Propriedade Intelectual encontram-se cada vez mais tênues em razão da transposição das finalidades de cada um de seus objetos de proteção. Aqui, trazemos enfoque para a gradativa transformação da arte (ou “criação do espírito”, conforme redação da própria lei 9.610/98) protegida pelos Direitos Autorais<sup>16</sup> em moeda de comercialização dentro do eixo econômico da Indústria do Entretenimento.

---

<sup>16</sup> O principal critério da proteção jurídica dos direitos autorais é a **originalidade**. Segundo Pedro Marcos Nunes Barbosa (2019, p. 66): A causa (...) que erige uma criação a obter uma tutela de exclusividade tem a ver (a) com sua função ou finalidade e, dentro dela, com (b) seu contributo mínimo (extensão qualitativa da criação). Por exemplo, no DPI se uma criação: (i) tem fito estético: poder-se-ia estar diante de (a) uma *fattispecie* a atrair a incidência da Lei nº 9.610/1998; se – e somente se – tal corpus mysticum for (b) original perante as obras que lhe antecederam no tempo (...)

Historicamente, patentes, direitos autorais (copyright) e lei de proteção marcária protegiam tipos muito diferentes de trabalhos; as três áreas do direito ocupavam reinos distintos, com pouca ou nenhuma sobreposição entre eles. Quando as questões envolvendo essas sobreposições emergiram, doutrinas alinhadas – doutrinas estas que serviram para distinguir entre a matéria protegida por patentes, direitos autorais e marcas – se desenvolveram para manter as fronteiras de pé. Embora as linhas entre essas três áreas não tenham sido perfeitamente desenhadas, o entendimento que reinava era de que, para cada tipo particular de trabalho inventivo ou criativo, apenas um tipo de proteção (no máximo) estaria disponível. Com o tempo, algumas dessas distinções se desgastaram. À medida que o escopo de proteção da propriedade intelectual se expandiu, os titulares pressionaram por, e na maioria dos casos receberam, proteções maiores. Essa pressão externa resultou na disponibilidade de múltiplas formas de proteção para certas obras (MOFFAT, 2004, p. 1475) (tradução nossa)<sup>17</sup>.

Sendo assim, uma névoa elusiva se forma entre os objetos de proteção dos DPI através do desenvolvimento desse panorama mercadológico – o que abre margem para a ocorrência da chamada sobreposição. Neste trabalho, destaca-se especialmente a proteção marcária conferida a criações de originalmente protegidas por Direitos Autorais.

---

<sup>17</sup> Traduzido livremente do inglês: “Historically, patent, copyright, and trademark law protected very different types of works; the three areas of law occupied three separate realms and there was little or no overlap between them. When questions of overlapping protection did arise, channeling doctrines—doctrines that served to distinguish between patent, copyright, and trademark subject matter—developed to maintain the boundaries. Although the lines between the three areas may not have been perfectly drawn, it was generally understood that for any particular creative or inventive work only one type of protection (at most) was available.

Over time, some of these distinctions have eroded. As the scope of intellectual property protection has expanded, the owners of intellectual property have pressed for, and in most cases received, greater protections. This outward pressure has resulted in the availability of multiple forms of protection for certain works.”

O interesse de titulares como a Disney nesse tipo de sobreposição pode ser explicado através do aspecto temporal de exploração conferido por cada uma dessas normativas ao domínio privado. Enquanto em sede de proteção por direitos autorais temos uma limitação temporal de 70 (setenta) anos contados a partir da morte do autor da obra, conforme disposição dos arts. 41 e seguintes da Lei de Direitos Autorais, no direito marcário a proteção apresenta possibilidade de renovação dos prazos de proteção a cada 10 (dez) anos, em regime *ad eternum* (BRASIL, 1998).

Essa peculiaridade das marcas representa uma vantagem em relação aos demais regimes. Nesse sentido, a cumulação de proteções (por exemplo, registrando um design sujeito a desenho industrial ou uma escultura como marca tridimensional; um personagem, um desenho ou uma pintura como marca figurativa; ou um título ou passagem de obra literária ou letra musical como marca nominativa) acaba sendo uma forma de o titular de outros direitos de propriedade intelectual driblar a limitação temporal imposta a esses outros institutos. (VALENTE, Luiz Guilherme, 2020).

Assim, ainda que tenhamos requisitos distintos para a concessão de cada uma dessas proteções, com maior rigor no procedimento de registro marcário sob a legislação brasileira<sup>18</sup>, o que se nota é um movimento crescente de utilização do desse instituto para exploração de ativos que seriam originalmente e exclusivamente protegidos pelo Direito Autoral.

Dessa forma, evidencia-se um grande imbróglgio jurídico que é a fragilização dos critérios de concessão da proteção de cada DPI. Isso porque, por mais que existam limites traçados na legislação, com aparente eficiência em distingui-los, a metamorfose mercadológica trazida em especial pelos grandes conglomerados de mídia

---

<sup>18</sup> Para ser registrado como marca, deve ser observado se há o enquadramento das quatro categorias que versam sobre a veracidade, liceidade, distintividade e disponibilidade.

modifica a organização dessa racionalidade, como um claro embate aos princípios de incentivo à inovação e também da função social pensada para Propriedade Intelectual como um todo.

Logo, é preciso voltar os olhos para esse fenômeno e entender os pontos de tangência e impacto no setor Cultural e da própria criatividade em si, com enfoque especial na eficiência desses mecanismos, evidenciando se são, de fato, suficientes para breçar a efervescência criativa guia pelas novas possibilidades alcançadas através do domínio público.

### 3 CONSEQUÊNCIAS E PERSPECTIVAS NO SETOR CULTURAL

Na discussão acerca das estratégias de proteção adotadas pelos grandes estúdios para tentar garantir o monopólio na exploração de seus valiosos ativos intelectuais, surgem algumas questões pertinentes: *O que isso muda na prática? É possível burlar o domínio público? A proteção desses personagens será eterna?*

Quanto à proteção marcária dos personagens, principal prática de enfrentamento ao domínio público, nota-se que a sobreposição com direitos autorais apresentaria fragilidades que podem impedir sua eficácia em determinados casos. O que, além de deturpar de maneira grave o intuito pensado pela legislação para a proteção da capacidade criativa, em cada uma de suas modalidades, força seus limites em uma tentativa de aplicação predatória.

Nesse liame, ainda que haja forte estruturação das estratégias de sobreposição dos DPI, a ausência dos requisitos necessários para garantir cada tipo de proteção fragiliza sua aplicabilidade, uma vez que a prática de registro marcário da identidade dos personagens estaria restrita apenas à classificação que foi selecionada.

Alegar que o uso da marca registrada poderia impedir o uso da obra em domínio público para além das categorias de produtos ou serviços nas quais a marca está registrada seria uma

medida de privatização do que é público, de abuso do direito do titular da marca. As marcas são protegidas para situações muito específicas: identificar produtos ou serviços de modo a impedir confusão entre consumidores e, conseqüentemente, atos de concorrência desleal. (BRANCO, 2024, p. internet).

De maneira mais específica, conforme traz o professor Sérgio Branco (2024), a limitação ao uso da obra *Steamboat Willie*, mesmo estando em domínio público, torna-se improvável também pela natureza territorial do registro marcário. Para garantir a proteção em mais de um país, seria necessário passar pelo processo de registro em cada um deles, já que a proteção conferida por uma marca registrada em um país não se estende automaticamente a outras jurisdições. Sendo assim, as tentativas de extensão da titularidade monopolística encontram diversos embargos, materializados inclusive pela própria existência das obras já citadas.

Conforme discutido anteriormente, a produção e lançamento de filmes *slasher* de personagens concebidos por grandes estúdios, como a Disney, já é realidade. Além de que, à medida em que tais projetos ganham notoriedade na mídia, cada vez mais produtos nascem acompanhando o cenário. Exemplo disso é a já confirmada terceira sequência de “*Blood and Honey*”, prevista para estreiar em 2025, com promessa de ter um orçamento ainda maior do que os dois filmes anteriores<sup>19</sup>.

Em adição, a ausência de casos de judicialização envolvendo essas produções mais recentes também aponta como um indicativo que merece atenção. Desde que “*Screamboat*” foi anunciado, o único posicionamento público adotado pela Disney foi de que a empresa continuaria a proteger as versões mais recentes do Mickey que

---

<sup>19</sup> Winnie-the-Pooh: Blood and Honey 3' Confirmed. <https://variety.com/2024/film/global/winnie-the-pooh-blood-and-honey-3-confirmed-1235954467/>

continuam legalmente protegidas<sup>20</sup>. Por óbvio, não há como prever se haverão, até o lançamento, reações mais contundentes contra o projeto, mas o silêncio da companhia pode indicar uma postura de espera, possivelmente em avaliação à recepção do público e percepção de marca.

Fato é que, apesar de haver grande comoção em torno da “chegada” do domínio público, especialmente se a obra tiver grande apelo comercial, sua concretização acaba sendo apenas uma das possibilidades de utilização por terceiros sem a necessidade de autorização. Isso porque as legislações que versam sobre direitos autorais, em geral, tratam sobre algumas exceções e limitações aos direitos dos titulares que podem viabilizar novos usos para criações protegidas.

No Brasil, a LDA trata das limitações ao Direito de Autor em seu art. 46, elencando em oito incisos restritos as possibilidades de usuários se fazerem valer a obra de terceiros, de maneira lícita, sem que seja necessário colher qualquer anuência. Nestes casos, por exemplo, seria possível utilizar-se das obras protegidas para fins de crítica ou estudo (inciso III), ou, ainda, utilizar pequenas parcelas de uma obra para compor nova criação, desde que isso não signifique prejuízo a sua exploração habitual (inciso VIII).

Ainda assim, invocar essas exceções como forma de justificativa para utilizar personagens protegidos em destaque na realização de novas obras independentes ainda não parece suficiente. Os critérios de exceção são rígidos e, por vezes, podem ser alvo de dissenso na própria doutrina, tornando sua abrangência incerta nestes casos.

Um caminho possível seria o enquadramento dessas realizações enquanto paródia, instituto previsto no art. 47 da LDA. O ilustre Costa Netto, em referência a decisão emblemática proferida

---

<sup>20</sup> <https://apnews.com/article/mickey-mouse-public-domain-disney-minnie-tigger-1dbfa3982a172334503bc8cf87302b6f>.

pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>21</sup>, elucida a aplicabilidade desse instituto, trazendo que a “paródia é forma de expressão do pensamento, é imitação cômica de composição literária, filme, música, obra qualquer, dotada de comicidade, que se utiliza do deboche e da ironia para entreter” (STJ, 2017, apud NETTO, 2023).

Sendo assim, a ideia de subverter figuras amplamente reconhecidas por seu caráter inocente e associá-las a um gênero notoriamente violento, como o *slasher*, expõem uma ironia escancarada, elemento central que configuraria a paródia. Nesse âmbito, o que se vê como principal argumento é que essa construção narrativa e visual se distancia diametralmente das obras originais, o que não permitiria a associação imediata e, portanto, predatória, aos titulares do Mickey.

Por outro lado, a legislação brasileira define que a paródia não deve “implicar descrédito” à obra originária, uma clara referência à proteção dos direitos morais de autor, em especial ao direito de integridade<sup>22</sup>, que permanece incólume mesmo com a concretização do domínio público. Dessa forma, em análise crítica do cenário, seria a transformação de personagens amáveis do imaginário infantil em assassinos cruéis e sanguinolentos uma forma de descrédito ao titular originário?

Longe de se alçar uma resposta concreta, o que se pode atestar é que a legislação brasileira traz um requisito que, pela própria natureza da paródia, denota um caráter extremamente contraintuitivo. Isso porque, na maioria dos casos, a intenção da paródia é tecer uma visão ácida sobre a obra ou o titular parodiado, e o impedimento disso abriria possibilidade para uma censura prévia com aval do Estado (MAGRANI, 2010, apud CASTRO, 2022), de modo

---

<sup>21</sup> Ver ementa do acórdão de 20 de jun. de 2017, Quarta Turma do STJ, por maioria dos votos, rel. Min. Luis Felipe Salomão (Recurso Especial 1.548.849/SP)

<sup>22</sup> Art. 24, inciso IV, da LDA: São direitos morais de autor o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra.

que a imprecisão dos requisitos de caracterização favorece que titulares impeçam judicialmente a realização de paródias com base em uma suposta violação de seus direitos morais.

No entanto, ao se considerar a doutrina norte-americana do *copyright*, o cenário parece um pouco mais factível. Pois, diferentemente do nosso direito de autor, a lei estadunidense não confere protagonismo à figura dos direitos morais, sendo sua tutela jurídica voltada quase exclusivamente ao aspecto econômico da obra a partir de sua reprodução.

Temos, então, a convergência dos requisitos de exceções e limitações na figura do *Fair Use* (ou uso justo, em tradução livre). Esse instituto é materializado em uma série de fatores abertos, indeterminados e interpretativos, os quais são utilizados pelos tribunais para avaliar se, no caso concreto, há violação a direitos autorais (CASTRO, 2022, p. 90).

Dessa forma, ainda que essa exceção não seja totalmente desprovida de um arcabouço legislativo positivado, vez que o *Fair Use* está disciplinado na seção 107 do Copyright Act<sup>23</sup> dos EUA, sua incidência apresenta um corpo muito mais maleável do que as limitações a direitos autorais comuns à legislação brasileira. Assim, enquanto no Brasil o autor preserva direitos morais inalienáveis, nos EUA o *Fair Use* dá possibilidade para que terceiros utilizem a obra de forma mais livre, desde que os critérios sejam atendidos, abrindo

---

<sup>23</sup> Notwithstanding the provisions of sections 106 and 106A, the fair use of a copyrighted work, including such use by reproduction in copies or phonorecords or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching (including multiple copies for classroom use), scholarship, or research, is not an infringement of copyright. In determining whether the use made of a work in any particular case is a fair use the factors to be considered shall include— (1) the purpose and character of the use, including whether such use is of a commercial nature or is for nonprofit educational purposes; (2) the nature of the copyrighted work; (3) the amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole; and (4) the effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work. The fact that a work is unpublished shall not itself bar a finding of fair use if such finding is made upon consideration of all the above factors.

espaço para usos transformativos sem violar os direitos econômicos dos detentores de *copyright*.

No entanto, é preciso pontuar que o *Fair Use* não seria, ainda, o caminho mais seguro para concretização e realização das obras *slasher* analisadas por este trabalho. Apesar de sua flexibilidade e maleabilidade, sendo aplicado caso a caso, essa característica também representa uma fragilidade, já que a ausência de critérios objetivos para determinar sua aplicação também pode resultar em decisões imprevisíveis, o que coloca o criador da obra nova em uma posição de vulnerabilidade, ainda que em menor grau do que o que ocorre na legislação brasileira.

Sendo assim, em um cenário no qual do outro lado da mesa figuram grandes corporações de mídia, munidas de milhares de advogados e vastos recursos para litígios, confiar exclusivamente em uma defesa baseada no *Fair Use* pode ser arriscado.

Essas corporações têm um histórico robusto de proteger agressivamente suas propriedades intelectuais, muitas vezes levando criadores menores a enfrentar batalhas legais prolongadas e caras. Mesmo que, no fim, o uso da obra seja considerado justo, o processo judicial pode ser financeiramente devastador para o autor, de modo que, embora válida, tal tese não sustenta a segurança jurídica necessária para garantir a viabilidade de projetos criativos que envolvam o uso de personagens ou elementos protegidos.

Nesse contexto, a chegada do domínio público se configura como um elemento significativamente mais seguro para a realização de produções de horror que envolvem personagens anteriormente protegidos por direitos autorais. Ainda que tais produções já possam ser viabilizadas por meio da figura da paródia, conforme visto anteriormente, o domínio público oferece uma proteção jurídica mais robusta e menos suscetível a interpretações variáveis.

Ademais, o domínio público apresenta um argumento de interesse público muito mais forte do que exceções e limitações a direitos autorais incidentes sobre obras ainda protegidas pelo lapso

temporal. Isso porque tais defesas, em última instância, baseiam-se em um interesse privado de reinterpretar ou transformar a obra original. Já o ingresso de personagens no domínio público traz consigo um espectro de ampliação ao acesso cultural e criativo, alinhando-se diretamente com os princípios fundamentais da disseminação do conhecimento e da democratização das obras artísticas.

Separadamente das liberdades do domínio público, a lei de *Fair Use* (“uso justo”) nos Estados Unidos permite paródias e comentários sobre uma obra protegida por direitos autorais, então algumas dessas abordagens explicitamente subversivas do Mickey poderiam ter sido legais mesmo antes desta semana. É difícil afirmar com certeza, porque o uso justo não é um conjunto de regras rígidas e simples; ele exige uma análise caso a caso, equilibrando diversos fatores. Confiar no domínio público é uma aposta muito mais segura. (ROBERTSON, 2024, p. internet) (tradução nossa)<sup>24</sup><sup>24</sup>.

Por fim, é mister destacar que essas possibilidades não se esgotam a partir de certos argumentos, no sentido de que a realização dessas produções não está limitada exclusivamente a questões jurídicas, como a entrada dos personagens no domínio público ou a construção de teses que defendam sua viabilidade. Embora esses fatores desempenhem um papel importante na viabilização de obras derivadas, eles não esgotam as potencialidades criativas e discursivas que emergem dessas releituras. Portanto, a discussão deve ser ampliada, indo além das fronteiras legais, para abarcar também a necessidade de fomentar uma cultura mais aberta, inclusiva e propícia à reinvenção criativa – seja ela “sangrenta” ou não.

---

<sup>24</sup> Traduzido livremente do inglês: “Separate from public domain freedoms, US fair use law allows for parodies and commentaries on a copyrighted work, so some of these explicitly subversive takes on Mickey might have been legal even before this week. It’s hard to say for sure, because fair use isn’t a simple flowchart of cut-and-dried rules; it requires a case-by-case call balancing several factors. Relying on the public domain is a far safer bet”

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste estudo, foi analisada a viabilidade jurídica e criativa da utilização de personagens infantis em produções *slasher*, um subgênero do terror que se caracteriza pela violência gráfica e a exploração de temáticas sombrias. Independentemente das questões éticas ou morais que possam surgir a partir da adaptação de ícones infantis para esse tipo de narrativa, o objetivo aqui não é determinar o que seria correto ou não do ponto de vista cultural ou artístico, mas abrir espaço para discussões mais amplas sobre as possibilidades criativas e os desafios legais que envolvem o uso de personagens amplamente conhecidos e protegidos por direitos autorais.

Nesse sentido, o presente estudo se propôs a analisar o crescente fenômeno da produção de obras *slasher* utilizando personagens infantis, um movimento que desafia convenções estabelecidas tanto na esfera criativa quanto jurídica. Em primeiro plano, foi discutida a natureza jurídica com domínio público e seu papel na realização dessas obras, com foco nas nuances envolvendo a concretização do lapso temporal de exclusividade patrimonial em obras completas e em seus personagens, expondo com isso algumas ideias equivocadas trazidas pela mídia sob a ideia do que é domínio público e como ele afeta personagens icônicos como o Mickey, por exemplo.

Após essa incursão, houve a instauração de debate sobre as estratégias utilizadas por estúdios e grandes corporações para enfrentar a chegada do domínio público através da chamada sobreposição de direitos. Foram elencados os principais métodos, com enfoque na proteção marcária de personagens inicialmente protegidos por direitos autorais, de modo a demonstrar como essas organizações impactam a efervescência criativa e o acesso à cultura.

Por fim, o estudo também trouxe as principais perspectivas do ponto de vista da criação dessas obras e os argumentos jurídicos levantados para viabilizá-las. Em especial, a possibilidade de configuração desses *slashers* como paródia, suas principais implicações

e as diferenças entre os mecanismos legais passíveis de serem utilizados como defesa, considerando as limitações e exceções da lei Brasileira e o *Fair Use* do copyright estadunidense.

Conclui-se, então que a idealização dos *slashers* que figuraram neste estudo perpassa por alguns terrenos incertos. De modo que a sua viabilização sem que haja contestação por uso não autorizado pode se dar a partir de algumas estratégias legais referentes a limitação da titularidade sobre as obras originais, ficando atestado que o domínio público não seria seu sustentáculo imediato, mas sim uma defesa mais sólida frente a capacidade de enfrentamento dos grandes estúdios quando o assunto se volta para a “subversão” de seus valiosos ativos.

## REFERÊNCIAS

BARBOSA, Denis Borges. **Direito de Autor: questões fundamentais de direito de autor**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2013.

BARBOSA, Denis Borges. **Uma Introdução à Propriedade Intelectual**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2010. Disponível em: [https://www.dbbacom.br/wp-content/uploads/introducao\\_pi.pdf](https://www.dbbacom.br/wp-content/uploads/introducao_pi.pdf). Acesso em: 02 ago. 2024.

BARBOSA, Denis Borges; VIANA, Gabriel Guimarães. **A sobreposição de direitos de propriedade intelectual (inclusive a concorrência desleal) como ato ilegítimo de interdição da concorrência**. Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. 2019. Disponível em: [https://www.puc-rio.br/ensinopesq/ccpg/pibic/relatorio\\_resumo2020/download/relatorios/CCS/DIR/DIR-Gabriel%20Guimar%C3%A3es%20Viana.pdf](https://www.puc-rio.br/ensinopesq/ccpg/pibic/relatorio_resumo2020/download/relatorios/CCS/DIR/DIR-Gabriel%20Guimar%C3%A3es%20Viana.pdf). 02 ago. 2024.

BARBOSA, Pedro Marcos Nunes; PMN, A. **A vedação da sobreposição de direitos da propriedade intelectual na ordenação brasileira**. Revista da ABPI, v. 162, p. 63-71, 2019. Disponível em: <https://dbbacom.br/wp-content/uploads/05-a1058-pedro-marcos-nunes-barbosa.pdf>. Acesso em: 31 jul. 2024.

BRANCO, Sérgio. **O Domínio Público no Direito Autoral Brasileiro**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2011.

BRANCO, Sérgio. O Mickey Mouse entrou em domínio público nos Estados Unidos. E no Brasil? **ITS Rio**. Publicado em 08 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://feed.itsrio.org/o-mickey-mouse-entrou-em-dom%C3%ADnio-p%C3%BAblico-nos-estados-unidos-e-no-brasil-c985c96207a1>. Acesso em: 24 set. 2024.

BRASIL. Lei 9.610 de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 20 de fev. de 1997.

CASTRO, João Chacarasque de. **Direito Autoral: Exceções e Limitações**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2022.

DE SOUZA, Carlos Affonso Pereira et al. O domínio público e a função social do direito autoral | Public domain and the social function of copyright law. **Liinc em Revista**, v. 7, n. 2, 2011. Disponível em: <http://revista.ibict.br/liinc/article/view/3314>. Acesso em: 31 jul. 2024.

FORELLA III, Michael A. Balancing Mickey Mouse and the mutant copyright: to copyright a trademark or to trademark a copyright, that is the question. **Marquette Intellectual Property Law Review**, v. 24, p. 1, 2020. Disponível em: <https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1358&context=iplr>. Acesso em: 01 ago. 2024.

GIUSSANI, Daniel. A estratégia da Disney para proteger o Mickey após personagem entrar em domínio público. **Exame**. Publicado em 02 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://exame.com/negocios/a-estrategia-da-disney-para-proteger-o-mickey-apos-personagem-entrar-em-dominio-publico/>. Acesso em: 24 set. 2024.

MOFFAT, Viva R. **Mutant copyrights and backdoor patents: the problem of overlapping intellectual property protection**. Berkeley Tech. LJ 19 (2004): 1473. Disponível em: [https://btlj.org/data/articles2015/vol19/19\\_4/19-berkeley-tech-l-j-1473-1532.pdf](https://btlj.org/data/articles2015/vol19/19_4/19-berkeley-tech-l-j-1473-1532.pdf). Acesso em: 01 ago. 2024.

NETTO, José Carlos C. **Direito autoral no Brasil**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E- book. ISBN 9786553624634. Acesso em: 01 out. 2024.

PORTO, Patrícia Carvalho da Rocha. Cumulação de direitos de propriedade intelectual: breve análise acerca dos fatores que contribuíram para sua evolução. **PIDCC: Revista em propriedade intelectual direito contemporâneo**,

v. 9, n. 3, p. 94-115, 2015. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6745854>. Acesso em: 31 set. 2024.

ROBERTSON, Adi. The internet copyright machine wasn't made for Mickey Mouse. **The Verge**. 5 de jan. de 2024. Disponível em: <https://www.theverge.com/2024/1/5/24026433/mickey-mouse-steamboat-willie-youtube-teepublic-takedowns-public-domain>. Acesso em: 30 set. 2024.

SOLER, Fernanda Galera. Não! O Ursinho Pooh não está em domínio público no Brasil. **Conjur**. Publicado em 22 de abril de 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-abr-07/fernanda-soler-ursinho-pooh-nao-dominio-publico-brasil/>. Acesso em: 24 set. 2024.

STROEVER, William. Mickey Mouse and the case of overlapping IP. **The Trademark Lawyer**. 2 de fev. de 2024. Disponível em: <https://trademarklawyermagazine.com/mickey-mouse-and-the-case-of-overlapping-ip/>. Acesso em: 02 ago. 2024.

VALENTE, Luiz Guilherme Veiga. **Direito, arte e indústria: o problema da divisão da propriedade intelectual na economia criativa**. 2019. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-08092020-004314/>. Acesso em: 08 ago. 2024.

## CAPÍTULO 21

# APONTAMENTOS SOBRE A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO A NOVA CRIADORA DE HITS

CASSIANA GOMES CALOMENO<sup>1</sup>

PAULO SERGIO CORDEIRO DE OLIVEIRA<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente artigo traz uma exposição quanto ao uso da Inteligência Artificial e seu uso pela indústria fonográfica na criação de músicas, seja por artistas ou não, e o quanto isto pode impactar com a substituição dos artistas, e qualquer pessoa com uma noção básica de *prompts* vir a se tornar artista, uma vez que a criação de músicas sempre esteve muito atrelada ao talento artístico e o seu esforço, e que qualquer um com uma ferramenta de “IA” poderá criar músicas. Apontando também o aspecto emotivo, pois a arte no geral, sempre esteve muito atrelada ao lado emocional e a influência que exerce no processo criativo. É uma vez que as máquinas carecem de emoção, e com o uso desenfreado de tecnologia, se isso um dia poderá se perder e termos músicas e artistas robotizados. Para ilustrar todo esse contexto, o presente artigo traz uma abordagem da IA no ordenamento jurídico, com a crescente capacidade da IA em compor músicas, e a problematização de a quem pertence a obra. Em seguida abordaremos uma análise de todo o contexto da IA criadora de *Hits* e em seguida com a análise de *cases* já existentes que envol-

---

<sup>1</sup> Mestre em Direitos Fundamentais pelo Centro Universitário Autônomo do Brasil (UniBrasil). Pós-Graduanda em Direito Imobiliário pela Escola Brasileira de Direito (Ebradi) e concluiu mais de 20 cursos na área do direito. Professora particular de Direito. Pesquisadora no GEDAI/UFPR. Advogada inscrita na OAB/PR sob o n. 91.569.

<sup>2</sup> Advogado inscrito na OAB/PR, formado em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba (UniCuritiba). Pós-Graduado em Direito Empresarial pelo Centro Universitário União das Américas Descomplica.

vem composições e IA. Por fim, trazendo conclusões, de que as máquinas de uma forma geral existem para auxiliar os humanos em suas tarefas, e se bem utilizadas são uma poderosa ferramenta, e utilizadas de forma positiva, diferente de casos em que fora utilizada de modo mais negativo e trouxe consequências negativas.

**Palavras-chave:** Inteligência Artificial. Obras Intelectuais. Direitos Autorais.

## INTRODUÇÃO

Neste presente artigo destacamos o impacto crescente da Inteligência Artificial na música, principalmente trazendo um breve contexto histórico de sua evolução até os dias de hoje.

A Inteligência Artificial vem revolucionando diversos setores da sociedade, e na indústria fonográfica não poderia ser diferente. Com o avanço do *machine learning*, surpreendendo cada vez mais, e até superando o raciocínio humano por algumas vezes, o que se vem notando é que as máquinas estão deixando de ser apenas ferramentas, mas também de certa forma assumindo um protagonismo no processo criativo.

Obviamente que todo esse processo não é feito completamente de forma autônoma, pois depende de um *prompt* e uma base de dados a que se tomar de partida.

Mas toda essa questão levanta diversas questões fundamentais, e até podemos dizer assustadoras, sobre a questão da autoria, a originalidade e o futuro do trabalho artístico, ainda mais quando falamos das artes no geral, e aqui o universo da música, onde a emoção e a expressão e talento humano sempre foram os principais pilares da criação, realizando assim as obras de criação do espírito, como nossa legislação pátria determina.

Com a evolução tecnológica cada vez mais em expansão, e com o debate da integração da IA e o ordenamento jurídico, e com sua crescente capacidade de realizar criações artísticas, há aquela questão que talvez venha a ser o maior ponto de interrogação, qual

seja, a quem pertence os direitos de uma obra criada por IA? Além também de outras questões que há uma infração aos direitos, como é o caso de *deepfakes*, usos não autorizados de voz, dentre outros, que essa é uma das questões que se tem em crescente debate por parte de legisladores e especialistas da área.

Para isto, conforme iremos verificar, e diante de uma breve lição histórica da evolução de direito de autor, veremos que as obras criadas por IA ainda carecem de sua devida proteção, e que isto é um dos grandes temas centrais desde o seu surgimento. Aliado isto a cada vez maior habilidade da IA em gerar criações artísticas, a quem se detém o direito autoral, ao desenvolvedor da IA ou quem deu o comando para a criação da obra?

A tecnologia está presente e desempenha papel crucial na história há muitos séculos, e atualmente seu papel vem avançando na criação de obras intelectuais, principalmente a música.

Trouxemos o conceito do *machine learning* e do *deep learning*, que são as bases tecnológicas que vem permitindo as máquinas a justamente emularem os processos criativos, assim como se fosse um raciocínio humano, e a aprenderem em todo este contexto a criação e composição musical, e com isto trazemos a questão central, que seria da possibilidade da substituição dos artistas por uma máquina.

Esse é um caso que assusta diversos artistas, em que com a evolução da IA, se poderão ser substituídos por uma máquina, ou ademais, qualquer pessoa com uma noção de *prompt* poderá se tornar um artista.

No entanto, ao contrário do que muitos acreditam, a IA não foi algo que surgiu do nada, e nem tem o objetivo primordial de substituir os humanos. Desde os primórdios, e com as primeiras ferramentas criadas na pré-história até as diversas inovações trazidas com a Revolução Industrial, as máquinas têm nada mais do que o condão de otimizar as tarefas humanas.

E no mundo atual, com sua cada vez maior capacidade de aprendizado, as funções da IA vem se ampliando e tomando partido na parte de composições musicais. Como iremos ver, essa sua nova função pode trazer problemas, se usada de uma forma mais errônea do que deveria, e não assumindo a sua devida função como ferramenta.

Portanto, este artigo busca explorar o papel da IA como uma nova criadora de hits musicais, abordando as transformações que ela trouxe à indústria e discutindo as implicações éticas e criativas que surgem com seu uso. E a partir de uma análise histórica, examinar como a IA vem de certa forma moldando o mercado da música, até mesmo o mercado de shows, por meio de apresentações holográficas, e assim abrindo o debate sobre a autenticidade e substituição dos artistas humanos.

Ao final trataremos casos emblemáticos e conhecidos envolvendo IA, e como isto impactou de uma forma positiva ou negativa, e refletirmos sobre os limites da criatividade artificial e o futuro da música no contexto dessa nova era tecnológica.

## 1 IMPACTO DA IA NO ORDENAMENTO JURIDICO

O Direito Autoral tem sua história inicial começando da Antiguidade, onde que se tem os seus primeiros relatos.

No Brasil, a primeira legislação que se teve na seara do Direito Autoral é a Convenção de Berna, que foi promulgada em 9 de setembro de 1886, e é a carta inicial que promove os marcos e diretrizes das proteções das obras literárias e artísticas em todo mundo. No Brasil, a referida Convenção entrou em vigor em 20 de abril de 1975.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas. **Decreto nº 75.699**, de 6 de maio de 1975. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1970-1979/d75699.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm). Acesso em: 26 set. 2024.

Este Tratado, o qual foi administrado pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), é considerado um grande avanço e vitória na seara da proteção internacional dos Direitos Autorais, pois, antes da Convenção, direitos de autores estrangeiros não gozavam de mesma proteção em todos os países, mas apenas em seus país de origem, razão esta em que em outros países as suas obras careciam de proteção e poderiam ser reproduzidas livremente.

E assim, com esta Convenção se estabeleceu uma série de Princípios Básicos adotados por seus signatários, influenciando na maneira como as legislações seriam feitas e adotadas, de modo sempre a proteger as obras e seus autores.

Avançando mais um pouco e trazendo o estudo para a nossa legislação pátria, o direito autoral é considerado um direito fundamental, tendo a sua proteção estabelecida na Constituição Federal Constituição Federal de 1988 no artigo 5º, incisos XXVII e XXVIII<sup>44</sup>, dispondo que:

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar; XXVIII - são assegurados, nos termos da lei: a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas; b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

Portanto, conforme se verifica, o direito autoral é algo que é muito respeitado e busca em demasia a sua proteção, principalmen-

---

<sup>4</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 25 set. 2024.

te a proteção ao autor, uma vez que é considerado um direito fundamental por nossa Carta Magna.

Por conta disso, aqui no Brasil também dispomos de uma lei infraconstitucional, na qual regula mais especificamente sobre o Direito Autoral, que é a Lei 9.610 de 19 de Fevereiro de 1998, em que esta, se atentando sempre aos avanços tecnológicos, e também com influencia do modelo francês de proteção, se busca sempre ir além e proteger especialmente o processo criativo e os direitos morais de autor.

Por conta disso, antes de adentrarmos na compreensão da IA e suas obras criadas e a perspectivas dos direitos de autor, aqui se faz necessário trazer um breve conceito que o direito brasileiro traz em referência ao que é considerado obras intelectuais, e quem pode ser considerado autor pelo nosso direito pátrio.

Nesse sentido, está disposto em seu art. 7º da LDA<sup>5</sup>, que traz expressamente a proteção as criações de espírito:

Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: (..)

Portanto, já inicialmente se infere que a lei é totalmente expressa ao determinar que a proteção jurídica apenas se estenderá a chamada criação de espírito, ou seja, o autor deve ser necessariamente uma pessoa física, que por meio de seu processo criativo, irá criar e exteriorizar a sua obra, dando forma a expressão que idealizou.

---

<sup>5</sup> BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9610.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.610%2C%20DE%2019%20DE%20FEVEREIRO%20DE%201998.&text=Altera%2C%20atualiza%20e%20consolida%20a,autorais%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs.&text=Art.,os%20que%20hes%20s-C3%A3o%20con exos](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.610%2C%20DE%2019%20DE%20FEVEREIRO%20DE%201998.&text=Altera%2C%20atualiza%20e%20consolida%20a,autorais%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs.&text=Art.,os%20que%20hes%20s-C3%A3o%20con exos). Acesso em: 26 set. 2024.

Em mesmo texto legal, o mesmo é claro ao determinar que o autor deve necessariamente ser uma pessoa física, em seu art. 11<sup>6</sup>:

Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei.

Portanto, resta claro em que nosso direito pátrio a proteção legal e considerações sobre autor se debruça apenas em criações provenientes do espírito humano. Em nossa legislação temos no art. 7º, parágrafo 1º, que dispões os programas de computador terão de ser objeto de uma legislação específica.

Nesta seara, destacamos a Lei nº 9.609/1998<sup>7</sup>, que dispõe sobre a proteção intelectual de programa de computador, em seu art. 1º:

Art. 1º Programa de computador é a expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados.

---

<sup>6</sup> BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19610.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.610%2C%20DE%2019%20DE%20FEVEREIRO%20DE%201998.&text=Altera%2C%20atualiza%20e%20consolida%20a,autorais%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAsncias.&text=Art.,os%20que%20lhes%20s-C3%A3o%20con%20exos](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.610%2C%20DE%2019%20DE%20FEVEREIRO%20DE%201998.&text=Altera%2C%20atualiza%20e%20consolida%20a,autorais%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAsncias.&text=Art.,os%20que%20lhes%20s-C3%A3o%20con%20exos). Acesso em: 26 set. 2024.

<sup>7</sup> BRASIL. **Lei nº 9.609, de 19 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19609.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19609.htm). Acesso em: 26 set. 2024.

A mencionada lei nº 9.609/1998 prevê, expressamente, que o direito de autor não será aplicado aos programas de computador, ressalvados os casos de paternidade do programa de computador, senão vejamos:

§ 1º Não se aplicam ao programa de computador as disposições relativas aos direitos morais, ressalvado, a qualquer tempo, o direito do autor de reivindicar a paternidade do programa de computador e o direito do autor de opor-se a alterações não-autorizadas, quando estas impliquem deformação, mutilação ou outra modificação do programa de computador, que prejudiquem a sua honra ou a sua reputação.

Deste modo, é claro identificar que ambas as legislações trazidas, carecem de qualquer menção e proteção legal de obras derivadas de IA, ou seja, em nosso país a lei protege apenas especificamente aquelas obras que vieram de uma pessoa física, de uma criação de espírito assim como a própria lei determina, ficando a questão da Inteligência Artificial ainda faltando a sua regulamentação.

Com o avanço das tecnologias e essa ausência de proteção, veio juntamente outras questões, como: A quem pertence então as obras criadas por IA? Visto que ainda carece de uma regulamentação.

E saindo da seara jurídica, e pensando mais em um ponto artístico, outro fato que vemos é visto todo este surpreendente avanço da IA e suas habilidade de aprendizado, poderá a IA algum dia vir a substituir os artistas? Para isto trazemos alguns casos que já ocorreram para nossa devida análise

E ademais, visto que a IA não é algo que se opera de forma autônoma, busca suas informações em um banco de dados alimentado, e segue um comando dado por alguém, será que em decorrência da inteligência das máquinas, agora qualquer pessoa poderá se tornar um artista? Todo o processo criativo e de aprendizado,

e mesmo de talento, não será mais necessário? Visto ter máquinas que acabam por superar todo esse caminho?

## 2 IA COMO NOVA CRIADORA DE HITS

Com a evolução histórica da tecnologia e a sua evolução vivenciada, cada vez mais se verifica a propositura de máquina vir a assumir diversos papéis, inclusive a de se “tornarem artistas” também.

Na história da humanidade, tem-se que muitos acreditam que a Inteligência Artificial foi algo que surgiu como algo inesperado e do nada, e veio para substituir as tarefas humanas, para realizar em segundos as diversas tarefas que levaríamos horas ou até dias para realizar. Portanto, conforme iremos verificar não é bem assim que se opera.

É importante salientar que a função deste presente trabalho não é trazer unicamente o contexto histórico da evolução das máquinas, mas sim trazer que as máquinas em geral sempre foram ferramentas que cumpriram seu papel na evolução da humanidade, tendo suas principais funções auxiliar nas tarefas do dia a dia. Desde a Pré-História há indícios de ferramentas que cumpriram seus papéis e auxiliaram aos seres daquela época.

Em nosso contexto atual, não poderia ser diferente, com diversas máquinas prestando seu auxílio como ferramentas em nosso cotidiano, e claro, não podemos deixar de citar toda a evolução das máquinas e seu contexto social na Revolução Industrial, no século XVII, em que ali foi um grande marco para a evolução tecnológica que veio depois, até os dias atuais.

Esta breve introdução a este capítulo tem o condão de contextualizar toda a importância que as máquinas tiveram desde os mais antigos relatos da humanidade, até os nossos dias atuais, e que, portanto, cumprem e tem a sua função em nossa evolução, até chegarmos ao caso de atuarem no ramo artístico.

No decorrer dessa evolução histórica das máquinas, algo que os cientistas se atentaram foi o *machine learning*, que “é o subconjunto da inteligência artificial (IA) que se concentra na construção de sistemas que aprendem, ou melhoram o desempenho, com base nos dados que consomem.”<sup>88</sup>. É justamente essas variadas formas de aprendizagem que foi possível existir sistemas e máquinas como ferramentas tão inteligentes que nos surpreendem e nos fazem acreditar ser igual ou até superior ao raciocínio humano.

Afinal, segundo se define “A inteligência artificial é um termo amplo que se refere a sistemas ou máquinas que imitam a inteligência humana. O *machine learning* e a IA são frequentemente abordados juntos, e os termos às vezes são usados de forma intercambiável, mas não significam a mesma coisa. Uma distinção importante é que, embora todo *machine learning* seja IA, nem toda IA é *machine learning*.”<sup>9</sup>

E ainda dentro do *machine learning*, e de suas diversas modalidades, outra que ganhou destaque é a chamada técnica de *Deep Learning*, “O *deep learning* é um subconjunto do aprendizado de máquina que usa redes neurais de várias camadas, chamadas de redes neurais profundas, para simular o complexo poder de tomada de decisão do cérebro humano.”<sup>10</sup>.

É graças ao *deep learning*, que permite a máquina receber uma enorme quantidade de informações e dados, e assim, de forma similar ao raciocínio humano, assimilar todo esse conteúdo e gerar diversos resultados.

Dentro do mercado da música, há algumas plataformas em que é possível a criação de músicas, harmonias, na qual uma IA

---

<sup>88</sup> MACHINE LEARNING?, O que é. [2020]. Disponível em: <https://oracle.com/br/artificial-intelligence/machine-learning/what-is-machine-learning/> Acesso em: 25 set. 2024.

<sup>9</sup> *Idem*

<sup>10</sup> HOLDSWORTH, J.; SCAPICCHIO, M. **O que é deep learning?** 2024. Disponível em: <https://www.ibm.com/br-pt/topics/deep-learning/>. Acesso em: 25 set. 2024.

pode gerar em questões de segundos, uma composição completa. Atualmente um *website* que popularizou é a plataforma *SUNO AI*.

O Suno AI é um app online que transforma texto em música. Conhecida como o “ChatGPT musical”, a ferramenta usa inteligência artificial (IA) para criar letras e melodias a partir de comandos simples e permite gerar até dez canções por dia no plano gratuito.<sup>11</sup>

Assim, quem for utilizam a plataforma, sem necessariamente ter um conhecimento prévio em música ou qualquer talento artístico, em questão de segundo criar uma música completa. E tal fato, é algo que assusta a diversos artistas e entusiastas da música

Afinal já visualizamos a criação de diversas Obras feitas por IA, que se equiparam ou até superam a de humanos com anos de experiência, que em questão de segundos uma IA pode fazer tanto igual seria a de um humano.

Quadros, fotos, imagens e principalmente músicas feitas pela Inteligência Artificial, e é neste ponto em principal que vamos adentrar.

A arte no geral como um todo sempre esteve muito ligada à emoção em seu princípio criativo. O artista é alguém que se expressa por meio da sua arte, expressa as suas emoções, desde as positivas até as negativas, por conta disso é um dos pontos que se argumenta que os humanos teriam em vantagem da máquina. Mas então seria possível a IA emular emoções para se passar por artista? Poderia qualquer um a partir de agora dando um comando certo conseguir criar obras? Os artistas seriam de fato substituídos por conta disso?

Aqui mais adiante vamos trazer cases reais como por exemplo, o caso de uma música dos *The Beatles* que foi finalizada com uso de uma IA. Recentemente uma música totalmente feita por IA

---

<sup>11</sup> VILLARINHO, Juliana, Suno AI: como usar IA que faz música e lê textos cantando. 2024, Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/dicas-e-tutoriais/2024/04/suno-ai-como-usar-ia-que-faz-musica-e-le-textos-cantando-edsoftwares.ghtml>. Acesso em: 26 set. 2024

atingiu top 1 mundial no Spotify, essa que utilizava as vozes de cantores *The Weekend e Drake*.

A inteligência artificial (IA) tem causado um grande impacto na indústria da música, com casos notáveis de faixas geradas por IA imitando artistas conhecidos. E visto a qualidade praticamente igual do artista a qual foi copiado, com diferenças quase imperceptíveis, essa criação se chama *deepfake*. E essa questão do *deepfake* toma proporções tão extremas, que é possível criar, além de músicas, também vídeos e falas de pessoas, e claro, sem suas autorizações. E de fato a situação é também perigosa, podendo o usuário acreditar na veracidade daquele conteúdo.

Por exemplo, uma música viral chamada “Heart On My Sleeve” foi criada para simular as vozes de Drake e The Weeknd, gerando discussões sobre o uso da IA na criação de músicas sem o envolvimento direto dos artistas. Esse fenômeno levanta questões éticas sobre autoria e o valor do trabalho criativo humano, além de preocupações de artistas que veem suas vozes e estilos replicados sem controle<sup>12</sup>

O criador conhecido como @ghostwriter no Tiktok, afirma que criou a música através de um software treinado para reproduzir as vozes dos artistas. A faixa conta com alegações de The Weekend de que Selena o traiu antes do término em 2017. Drake já reclamou sobre o rumo que a IA está tomando no ramo artístico depois que o cantor teve a voz usada para cantar “Munch”, sucesso do rapper Ice Spice, sob o uso da Inteligência Artificial.<sup>13</sup>

A questão é que a Inteligência Artificial tem o condão de ser uma ferramenta e auxiliar nas diversas etapas de criação de uma música, porém vem extrapolando isso em decorrência de seu uso,

---

<sup>12</sup> REDAÇÃO/DIÁRIO DA NAÇÃO. A Inteligência Artificial pode substituir os artistas? Entenda como a IA pode transformar a indústria musical. 2023. Disponível em: [https://diariodanacao.com.br/artigos/a-inteligencia-artificial-pode-substituir-os-artistas-entenda-como-a-ia-pode-transformar-a-industria-musical/#google\\_vignette](https://diariodanacao.com.br/artigos/a-inteligencia-artificial-pode-substituir-os-artistas-entenda-como-a-ia-pode-transformar-a-industria-musical/#google_vignette) Acesso em: 25 set. 2024.

<sup>13</sup> *Idem*.

até mesmo infringindo direitos ao utilizar vozes de artistas, não autorizados, como no caso comentado acima.

Mas a questão que vem à tona é, a IA irá substituir os artistas? A partir de agora qualquer um que souber dar um *prompt* poderá se tornar um artista em segundos?

Aplicativos como o SUNO, que você pode criar músicas em segundos, da forma e gênero que quiser, serão responsáveis por essa substituição? E aqui não iremos nem adentrar quanto a questão a quem pertencem as obras criadas, visto não ter em nada determinado em nosso ordenamento.

A Sony Music, a Universal Music Group e a Warner Records processaram as empresas de inteligência artificial (IA) Suno e Udio nesta segunda-feira, acusando-as de violar direitos autorais ao usar suas gravações para treinar sistemas de IA de geração de música.<sup>14</sup>

É justo lembrar que a Inteligência Artificial não cria nada do zero, é tudo com base em dados já pré-estabelecidos, que foram abastecidos por algum programador, em razão disto o número de casos de plágio envolvendo músicas criadas por IA vem aumentando.

Mas o que se traz aqui é, apesar de ser uma ótima ferramenta, a IA carece do apelo emocional, expressão essa que jamais vai ser substituída, e apenas obras de fato criadas pelo espírito humano que poderão criar.

Sabemos que o lado emocional pesa em muito na hora da criação de uma obra, sejam positivas ou negativas, em um determinado dia o artista poderia estar em um mau dia, e utilizou isto para fazer as suas composições. Pois mais que se ordene a IA a emular tal fato, não se comparará a algo criado do espírito humano.

---

<sup>14</sup> REUTERS. Gravadoras processam duas empresas de IA nos EUA por violação de direitos autorais. 2024. Disponível em: [https://www.terra.com.br/byte/gravadoras-processam-duas-empresas-de-ia-nos-eua-por-violacao-de-direitos-autorais,011d9914afb4125c361f-3901559d1f1bvpba4edp.html?utm\\_source=clipboard](https://www.terra.com.br/byte/gravadoras-processam-duas-empresas-de-ia-nos-eua-por-violacao-de-direitos-autorais,011d9914afb4125c361f-3901559d1f1bvpba4edp.html?utm_source=clipboard) Acesso em 25 set. 2024.

Diante disso tudo que trouxemos até aqui, cabe também trazer uma outra problematização, será que a partir de agora, além da IA ser uma nova criadora de hits, também qualquer pessoa com uma noção boa de *prompts* poderá se tornar um artista sem grandes esforços?

É fato e notório que a IA se devidamente utilizada, pode ser uma ferramenta poderosa no auxílio de criações musicais, e auxiliar que todo o processo criativo se aperfeiçoe e se torne mais fluído. Por se tratar de algo um tanto polêmico, é claro que tivemos artistas que se posicionaram tanto contra quanto a favor, mas é algo que a cada dia que passa se torna mais presente na realidade musical.

Afinal com apenas o *prompt* ideal pode-se criar músicas da forma que se quiser, inclusive uma Sinfonia de Beethoven.

Agora, graças ao trabalho de uma equipe de historiadores da música, musicólogos, compositores e cientistas da computação, a visão de Beethoven vai ganhar vida(...) O lançamento da gravação completa da 10ª Sinfonia de Beethoven aconteceu em 9 de outubro de 2021 – o mesmo dia da primeira apresentação mundial em Bonn, na Alemanha – o ápice de um esforço de mais de dois anos.<sup>15</sup>

Pois, a questão de ser artista e da criação musical, está muito atrelada ao talento artístico, que pode se acreditar ser algo inato, mas também do esforço e dedicação, que apesar de se ter um talento, sem a dedicação e estudo de nada adiantaria.

Então será que agora com esse avanço da IA, qualquer pessoa pode se tornar um artista e compor Hits? É algo que preocupa muitos artistas, que temem até mesmo em serem substituídos.

É algo que sem dúvidas se avança cada dia mais e é preciso ter uma regulamentação, mas acima de tudo tornar a IA como uma ferramenta, um auxílio no processo de criação musical, e não de fato

---

<sup>15</sup> ELGAMMAL, Ahmed. **10ª Sinfonia de Beethoven**: como musicólogos e inteligência artificial completaram obra inacabada. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-58957699> Acesso em 25 set. 2024.

substituir o artista, de certa forma poderá se dar uma oportunidade a quem queira a compor músicas, mas para isto é preciso ter uma noção musical do que se está fazendo, visto que a IA não cria nada do zero, e com isso pode vir a surgir cópias e casos de plágio.

### 3 ANÁLISE DE CASES

Diante das análises acima que se fez sobre o uso da IA como compositora de Hits, cabe analisarmos brevemente alguns cases que já houveram de criação de músicas.

Talvez um dos primeiros cases que se teve foi uma apresentação em holograma do rapper *Tupac* em uma apresentação no festival Coachella em 2012, numa apresentação com *Snoop Doog*.

Dias depois de sua aparição, o holograma que “reviveu” o rapper Tupac Shakur, morto em 1996, continua dando o que falar em todo o mundo. Ninguém duvida de que não se tratava de algum tipo de sócia do músico no palco do festival Coachella, mas muitas pessoas ainda não acreditam que a tecnologia esteja tão avançada a ponto de produzir imagens tão perfeitas.<sup>16</sup>

Mais de 10 anos atrás, essa aparição surpreendeu o mundo com muitos não acreditando se tratar de algo holográfico. Importante lembrar que antes mesmo disso a banda *Gorillaz* se apresentava por meio de hologramas, porém era uma banda que continha pessoas por detrás se apresentando.

Seguindo nesse mesmo tema, e se tratando de algo mais atual, a banda *Kiss* que anunciou sua aposentadoria dos palcos, já divulgou em 2027 irá fazer turnês mundiais por meio de hologramas.

Durante o anúncio, feito no final do último show da turnê, os fãs foram surpreendidos pela substituição dos músicos por seus

---

<sup>16</sup> TECMUNDO. Como foi feito o holograma de Tupac Shakur que impressionou o mundo? 2012. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/holografia/22409-como-foi-feito-o-holograma-de-tupac-shakur-que-impressionou-o-mundo-.htm> Acesso em 25 set. 2024.

avatares digitais, que tocaram a última música da turnê, no bis: “God Gave Rock And Roll To You”. Desde então, a banda tem feito atualizações nas redes sociais sobre sua transição para turnês virtuais. Num dos vídeos disponibilizados, o vocalista Paul Stanley afirmou: “A banda nunca vai parar, porque os fãs são donos dela. O mundo é dono da banda. A banda merece viver, porque ela é maior do que nós”.<sup>17</sup>

É algo que deu muito o que falar dos fãs da banda, muitos não aceitaram, porém é algo que pode mudar em muito a história dos shows, podendo dessa forma ter shows de artistas que não estão mais vivos e bandas que não existem mais. Imagine rever uma apresentação dos *Beatles* com *John Lennon*? Claro de forma holográfica, porém é algo que ainda se tem suas críticas e dúvidas.

Falando em *Beatles*, cabe lembrar a música terminada por IA “Now and Then”, escrita e gravada por Lennon em 1978, foi concluída por seus companheiros Paul McCartney e Ringo Starr, e também pela inteligência artificial.<sup>18</sup>

Conforme se verifica, com as devidas autorizações e seu uso a IA pode ser uma excelente ferramenta, podendo reviver a voz de cantores que já se foram há muito tempo.

O baterista de 83 anos disse que o processo foi “o mais próximo que chegaremos de tê-lo (*Lennon*) de volta e foi muito emocionante para nós”.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> PRADO, Pedro Benjamin. **Banda Kiss será substituída por avatares digitais em novos shows**. 2023. Disponível em: [https://www.terra.com.br/diversao/musica/banda-kiss-sera-substituida-por-avatares-digitais-em-novos-shows,8f117929808c8c484426b54cef1e-1e87w99delk8.html?utm\\_source=clipboard/](https://www.terra.com.br/diversao/musica/banda-kiss-sera-substituida-por-avatares-digitais-em-novos-shows,8f117929808c8c484426b54cef1e-1e87w99delk8.html?utm_source=clipboard/) Acesso em: 25 set. 2024.

<sup>18</sup> AFP. Como os Beatles lançaram uma nova música com ajuda da inteligência artificial; assista ao clipe. 2023. Disponível em: <https://exame.com/inteligencia-artificial/como-os-beatles-lancaram-uma-nova-musica-com-ajuda-da-inteligencia-artificial-ouca/> Acesso em: 25 set. 2024.

<sup>19</sup> *Idem*.

McCartney, de 81 anos, havia anunciado seu lançamento em junho, em um vídeo promocional, como sendo “a última música dos Beatles”.<sup>20</sup>

“É muito emotiva e todos tocamos nela. É uma autêntica gravação dos Beatles”, disse em um vídeo no YouTube antes do lançamento.<sup>21</sup>

Portanto, conforme verificamos a IA pode sim auxiliar na nova composição de Hits, desde que com as devidas autorizações e mais como uma forma de ferramenta.

O mais emblemático que podemos trazer aqui de fato é a música top 1 mundial feita por IA, e já trazido aqui, é de uma música feita por IA em que se reproduziu a voz de cantores de *the Weekend* e *Drake*.

Desde que foi postado, na sexta-feira (14/4), o vídeo com a música foi visto mais de 8,5 milhões de vezes no TikTok. A versão completa foi reproduzida 254 mil vezes no Spotify.<sup>22</sup>

Assim com trouxemos uma parte boa do uso da IA como uma ferramenta criadora de Hits, também temos esses casos em que acaba por se infringir utilizando vozes não autorizadas. Apesar da música ter sido um sucesso, é perigoso e errado o seu uso indevido desta forma.

Outro caso recente e que acabou sendo chocante também do uso de IA para criar músicas é de um americano, que por meio da IA criou centenas de músicas e bandas falsas, subiu as músicas nas

---

<sup>20</sup> AFP. Como os Beatles lançaram uma nova música com ajuda da inteligência artificial; assista ao clipe. 2023. Disponível em: <https://exame.com/inteligencia-artificial/como-os-beatles-lancaram-uma-nova-musica-com-ajuda-da-inteligencia-artificial-ouca/> Acesso em: 25 set. 2024.

<sup>21</sup> *Idem*.

<sup>22</sup> BBC. **Por que música viral feita por inteligência artificial com vozes de Drake e The Weekend preocupa artistas**. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/pop-arte/noticia/2023/04/18/por-que-musica-viral-feita-por-inteligencia-artificial-com-vozes-de-drake-e-the-weekend-preocupa-artistas.ghtml/> Acesso em 25 set. 2024.

plataformas, e por meio de diversos ouvintes falsos também gerou milhares de plays, e se estima que tenha arrecadado simplesmente a quantia de R\$ 10 milhões.

Os supostos artistas tinham nomes como “Callous Post”, “Calorie Screams” e “Calvinistic Dust” e produziram músicas como “Zygotic Washstands”, “Zymotechnical” e “Zygophyllum” que alcançaram às paradas de sucesso na Amazon Music, Apple Music e Spotify, de acordo com as acusações.<sup>23</sup>

Smith foi preso na última quarta-feira e enfrenta acusações que incluem fraude eletrônica e conspiração para lavagem de dinheiro. Se condenado, ele pode pegar até 20 anos de prisão por cada acusação.<sup>24</sup>

Ou seja, conforme verificamos é um caso de uso maligno da IA, que a mesma acaba aceitando tudo que qualquer pessoa dê para seu comando, e estes acabando criando músicas fakes de artistas fakes, a fim de arrecadas milhões de royalties, porém culminando até com a sua prisão.

Portanto, o uso da IA conforme essa análise de cases, pode sim ser usado de uma forma positiva para a indústria fonográfica, recriando e terminando músicas inacabadas de artistas que já se foram, até mesmo shows de artistas que se aposentar

Quanto aos shows holográficos ainda é algo que tem uma grande dúvida que caminho irá seguir, se será aceito pelo público em geral, quanto ao anúncio da banda Kiss, muitos fãs criticaram e não gostaram da ideia.

Mas se for algo que acabe sendo aceito, possivelmente muita coisa irá mudar no cenário dos shows.

---

<sup>23</sup> COLEMAN, Maia. Americano é acusado de fraude por criar bandas e fãs por IA e arrecadar US\$ 10 milhões em royalties. 2024. Disponível em: <http://glo.bo/3Bm85ej> Acesso em 25 set. 2024.

<sup>24</sup> *Idem*.

Quanto a criação de músicas, se for utilizada como uma ferramenta para coisas positivas, com as devidas autorizações, afinal se utilizar voz e imagens de artistas há a infração de seus direitos da personalidade, poderá sim trazer feitos benéficos, e ser uma “nova criadora” de Hits, ou até mesmo uma “finalizadora de Hits” também, afinal ela mesmo acabou por terminar diversas músicas inacabadas.

E diante de todos esses casos e análises, não podemos de citar a falta ainda de uma regulamentação das obras feitas por IA, e como fica para o ordenamento jurídico. Talvez com uma regulamentação se tivesse uma melhor repreensão e se evitaria tantos casos negativos, podendo a IA utilizar para seu devido fim positivo, que é um auxílio e uma ferramenta para o processo criativo, não uma substituição.

## CONCLUSÃO

A Inteligência Artificial na indústria da música de uma forma geral, é algo que conforme vimos provoca uma fascinação, mas ao mesmo tempo também provoca debates. Desde a utilização de IA e algoritmos para finalizar canções inacabadas dos Beatles, até apresentações holográficas de artistas falecidos, como *Tupac*, até bandas já aposentadas como é o caso do *Kiss*, que anunciou uma turnê mundial para 2027 que será 100% em hologramas, e claro não deixando de lembrar banda como o *Gorillaz* que já utilizava hologramas, apesar da banda se apresentar ao vivo por detrás destes hologramas, não há como negar que a IA tem mostrado um imenso potencial de inovação, que agrada uns e desagrada outros.

Afinal, esses avanços também colocam em xeque questões éticas e legais que por muitas vezes a legislação atual ainda não é capaz de acompanhar, como é o caso da *deepfakes*, criações e composições feitas por IA utilizando vozes de artistas, sem sua devida

autorização, e o caso de um americano que criou centenas de artistas e fãs fakes para lucrar com royalties.

Apesar de inegavelmente a IA estar moldando o futuro da música, seja compondo hits ou recriando performances de artistas icônicos, há ainda uma ausência de regulamentação legal para essas tecnologias que ainda cria incertezas. A quem pode se atribuir os direitos autorais a uma obra criada por uma IA? Quem é o “dono” de uma música criada por uma IA? Visto que ainda carece de qualquer regulamentação, ainda vale o que está vigente na lei, qual seja, apenas pessoas físicas podem ser autores e suas obras de criação de espírito.

Enfim, são diversas questões que ainda se mantêm em aberto, desafiando especialistas, artistas, desenvolvedores de IA, entre outros, a encontrar respostas que conciliem toda essa inovação com a justiça.

Mas mesmo diante de toda essa realidade que trouxemos, é importantíssimo reconhecermos que se a IA, utilizada como uma ferramenta de apoio a todo processo criativo, e dentro das determinações legais de autorizações e livre de infrações, pode sim ser um poderoso recurso para artistas e produtores no geral.

Porém, a ideia e temor de que a IA irá substituir por completo os artistas humanos, por ora, ainda nos parece improvável. Conforme bem trouxemos, a arte em sua essência, ainda carrega as camadas de emoção, experiências pessoais e profissionais, a subjetividade, todo o talento e dedicação de um artista, que são condensadas para a sua expressão artística, e tudo isso, pelo menos por enquanto, as máquinas não conseguem reproduzir nem emular de uma forma autêntica.

Portanto, ao invés de vermos a IA como uma forma de ameaça e substituição total em todos os afazeres artísticos, devemos vê-la como uma aliada, e até mesmo facilitadora. Com certeza o futuro da música não se baseia na substituição dos artistas pelas máquinas, mas sim algo colaborativo, onde a tecnologia amplifica o potencial

criativo sem anular a singularidade e subjetividade do talento humano.

E aqui fazendo um parêntese, acreditamos que isto valha para todas as áreas do conhecimento, em que veremos não só artistas, mas também advogados, médicos, engenheiros etc. que não serão 100% substituídos, mas sim, terão suas tarefas facilitadas por essa aliada da máquina.

Entretanto, uma regulamentação jurídica é algo que cada dia que passa vai se fazendo ter o seu debate e decisão, para assegurar que de alguma forma este equilíbrio seja assegurado, protegendo tanto os direitos dos criadores humanos quanto o desenvolvimento ético das inovações tecnológicas.

Podemos dizer que toda essa jornada tecnológica está apenas começando, e a cada momento e inovação, essa combinação entre IA e talento humano promete abrir novos horizontes para a criação artística.

O verdadeiro desafio é encontrar o ponto de equilíbrio entre os limites éticos e o avanço tecnológico junto com a arte e todo seu talento.

## REFERÊNCIA

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: <https://bit.ly/4ggiw2d>. Acesso em: 25 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.609, de 19 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19609.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19609.htm). Acesso em: 26 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: <https://bit.ly/3BtdUqj>. Acesso em: 26 set. 2024.

Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas. **Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1970-1979/d75699.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm). Acesso em: 26 set. 2024.

AFP. **Como os Beatles lançaram uma nova música com ajuda da inteligência artificial; assista ao clipe.** 2023. Disponível em: <https://exame.com/inteligencia-artificial/como-os-beatles-lancaram-uma-nova-musica-com-ajuda-da-inteligencia-artificial-ouca/> Acesso em: 25 set. 2024.

BBC. **Por que música viral feita por inteligência artificial com vozes de Drake e The Weeknd preocupa artistas.** 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/pop-arte/noticia/2023/04/18/por-que-musica-viral-feita-por-inteligencia-artificial-com-vozes-de-drake-e-the-weeknd-preocupa-artistas.ghtml/> Acesso em 25 set. 2024.

COLEMAN, Maia. **Americano é acusado de fraude por criar bandas e fãs por IA e arrecadar US\$ 10 milhões em royalties.** 2024. Disponível em: <http://globo.com/3Bm85ej/> Acesso em 25 set. 2024

ELGAMMAL, Ahmed. **10ª Sinfonia de Beethoven: como musicólogos e inteligência artificial completaram obra inacabada.** 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-58957699> Acesso em 25 set. 2024.

HOLDSWORTH, J.; SCAPICCHIO, M. **O que é deep learning?** 2024. Disponível em: <https://www.ibm.com/br-pt/topics/deep-learning/>. Acesso em: 25 set. 2024.

MACHINE LEARNING? **O que é.** [2020]. Disponível em: <https://oracle.com/br/artificial-intelligence/machine-learning/what-is-machine-learning/> Acesso em: 25 set. 2024.

PRADO, Pedro Benjamin. **Banda Kiss será substituída por avatares digitais em novos shows.** 2023. Disponível em: [https://www.terra.com.br/diversao/musica/banda-kiss-sera-substituida-por-avatares-digitais-em-novos-shows,8f117929808c8c484426b54cef1e1e87w99delk8.html?utm\\_source=clipboard/](https://www.terra.com.br/diversao/musica/banda-kiss-sera-substituida-por-avatares-digitais-em-novos-shows,8f117929808c8c484426b54cef1e1e87w99delk8.html?utm_source=clipboard/) Acesso em: 25 set. 2024.

REDAÇÃO/DIÁRIO DA NAÇÃO. **A Inteligência Artificial pode substituir os artistas? Entenda como a IA pode transformar a indústria musical.** 2023. Disponível em: [https://diariodanacao.com.br/artigos/a-inteligencia-artificial-pode-substituir-os-artistas-entenda-como-a-ia-pode-transformar-a-industria-musical/#google\\_vignette](https://diariodanacao.com.br/artigos/a-inteligencia-artificial-pode-substituir-os-artistas-entenda-como-a-ia-pode-transformar-a-industria-musical/#google_vignette) Acesso em: 25 set. 2024

REUTERS. **Gravadoras processam duas empresas de IA nos EUA por violação de direitos autorais.** 2024. Disponível em: [https://www.terra.com.br/byte/gravadoras-processam-duas-empresas-de-ia-nos-eua-por-violacao-de-direitos-autorais,011d9914afb4125c361f3901559d1f1bvpba4edp.html?utm\\_source=clipboard](https://www.terra.com.br/byte/gravadoras-processam-duas-empresas-de-ia-nos-eua-por-violacao-de-direitos-autorais,011d9914afb4125c361f3901559d1f1bvpba4edp.html?utm_source=clipboard). Acesso em: 25 set. 2024.

TECMUNDO. **Como foi feito o holograma de Tupac Shakur que impressionou o mundo?** 2012. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/holografia/22409-como-foi-feito-o-holograma-de-tupac-shakur-que-impressionou-o-mundo-.htm> Acesso em 25 set. 2024.

VILLARINHO, Juliana, **Suno AI:** como usar IA que faz música e lê textos cantando. 2024, Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/dicas-e-tutoriais/2024/04/suno-ai-como-usar-ia-que-faz-musica-e-le-textos-cantando-edsoftwares.ghtml>. Acesso em: 26 set. 2024.

## CAPÍTULO 22

# RE(FLEXÕES) SOBRE A AUTONOMIA DA INFORMAÇÃO EM RELAÇÃO À MATÉRIA E À ENERGIA NO DIREITO DE AUTOR

ÂNGELA KRETSCHMANN<sup>1</sup>

MARCOS WACHOWICZ<sup>2</sup>

### RESUMO

O artigo discute os desafios do direito autoral na contemporaneidade, considerando a natureza incorpórea e replicável da informação, conforme abordagens teóricas de Claude Shannon, John Wheeler, e principalmente, Norbert Wiener. Os autores afirmam que, apesar de o direito autoral proteger obras fixadas em suporte material, a verdadeira essência da criação intelectual sempre foi imaterial. A análise crítica revela que a proteção legal frequentemente transforma a obra intelectual em um bem escasso, moldado por interesses mercadológicos, o que obscurece sua verdadeira natureza como abundante e não escassa. A análise a partir da teoria da informação e da primeira cibernética ajudam a evidenciar isso. O tex-

---

<sup>1</sup> Professora do Curso de Doutorado da UFPR, Direitos Intelectuais e Sociedade da Informação. Doutora em Direito. Licenciada em Física (PUCRS). Pós-doutora pela Westfälische Wilhelms-Universität Münster, Alemanha (ITM, 2012). Pesquisadora Sênior da Universidade de Brasília – UnB (2017-2019). Professora Honorária Visitante da Universidade de Münster, para o ano de 2018. Pós-doutora pela PUCRS, 2022. Pesquisadora do GEDAI, da Universidade Federal do Paraná, a partir de 2018. Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2006). É mestre em Direito pela PUCRSI (1999). Advogada (OAB/RS 30.318). Integra o Quadro de Árbitros da Câmara de Arbitragem da Associação Brasileira de Propriedade Intelectual (CARB-ABPI). É membro da Associação Brasileira de Agentes da Propriedade Industrial (ABAPI).

<sup>2</sup> Professor Titular de Direito na UFPR. Coordenador do GEDAI/UFPR Consultor Max Planck Smart IP. Prof. da Cátedra de Propriedade Intelectual no ITM-WWU. Membro da Câmara de Segurança e Direitos na Internet do CGI.br

to defende a necessidade de uma reformulação teórica e prática nas abordagens sobre direito autoral, considerando a dinâmica da era digital, na qual a autoria é frequentemente coletiva e a informação transcende a materialidade. Os autores questionam, ainda, as concepções tradicionais de autoria e originalidade, propondo a desconstrução do egocentrismo geralmente associado ao direito autoral. Em síntese, a obra sugere que as teorias e práticas atuais precisam ser reavaliadas para se ajustarem à natureza mutável da informação na sociedade contemporânea.

**Palavras chave:** Propriedade Intelectual, Direito Autoral, Informação Intangível, Era Digital, Autoria Coletiva.

## INTRODUÇÃO

Em meados de 2024, com os modelos de linguagem inteligentes já dominando vários espaços acadêmicos, uma discussão em aula do Mestrado/Doutorado em Direito, na UFPR, envolvia uma frase emblemática de que “Informação é informação, nem matéria nem energia” de autoria de Norbert Wiener, que foi um matemático estadunidense, conhecido como o fundador da cibernética no século XX. As reflexões sobre essa assertiva proliferaram e ganharam ainda mais relevância no contexto do século XXI, já em plena vivência da Sociedade Informacional. Se a matéria pode ser vista como uma energia condensada, mas a informação não é nem uma coisa nem outra, o que pode ser a informação então?

O conceito de informação, apesar de tão diverso para distintas áreas do conhecimento, possui um ponto em comum que pode unir ou aproximar as diversas perspectivas e objetos do conhecimento que tratam com a informação? Com o advento da internet, a informação tornou-se ainda mais dinâmica, permitindo que uma ampla rede de pessoas atue simultaneamente como emissoras e receptoras, ou como produtoras e usuárias de conteúdo. Essa transformação reflete um novo paradigma tecnológico do século XXI, no qual a informação digital ocupa um papel central, sendo não apenas gerada, mas também acessada e compartilhada globalmente.

A Tecnologia da Informação, impulsionada por avanços como a Inteligência Artificial Generativa, desempenha funções que vão muito além da simples digitalização e armazenamento de dados. Os softwares avançados, agora combinados com ferramentas de IA, conectam computadores em escala mundial, ampliam o acesso ao conhecimento humano e permitem a criação automática de novos conteúdos a partir de dados existentes. A IA Generativa potencializa a produção de textos, imagens, músicas e outros formatos de conteúdo, abrindo novas possibilidades para a divulgação e reinterpretação de informações em diversas áreas, como educação, ciência e cultura.

Assim a digitalização e o armazenamento de informações em bases de dados, arquivos e museus criam um ambiente rico para a geração de conhecimento.

Além disso, para o Direito, e o Direito da Propriedade Intelectual, quais os efeitos que conceito de informação pode agregar? Essas são questões que serão enfrentadas neste artigo. Se a comunicação entre as pessoas, nas sociedades tradicionais, era realizada essencialmente pela linguagem, pela fala, por sinais, com o desenvolvimento tecnológico envolvendo sistemas de expressão e de difusão, um fenômeno estranho ocorreu, a tecnologia aproximou as pessoas e destruiu limites e fronteiras, mas paradoxalmente diminuiu o diálogo relevante. Há muita fala e pouca comunicação. Há muitos sinais, muita linguagem, e pouco entendimento.

É certo que o campo da cibernética e da engenharia de sistemas de comunicação, no início do século XX, dada a extrema euforia com o controle e transmissão de informação tinham como primeira preocupação a transmissão de sinais entre máquinas. Essa Teoria da Informação que surge tinha por foco desenvolver condições para que o máximo de informação pudesse ser transmitido com o menor tempo possível. O conteúdo é totalmente indiferente para essa teoria. O que importa é a capacidade de controlar o nível de entropia, de desorganização do sistema.

A partir dos primeiros desenvolvimentos das teorias da informação e da comunicação, novas perspectivas foram desenvolvidas, muitas vezes buscando suprir insuficiências identificadas diante do impacto do desenvolvimento tecnológico. Os efeitos sobre os sistemas, especialmente sobre o sistema jurídico e, mais especificamente, sobre o de propriedade intelectual, podem ser bem menos eficientes ou mais eficientes do que se imagina. Este é o objeto desta pesquisa.

## **1 PRIMEIRO “TUDO É PARTÍCULA”, DEPOIS “CAMPOS”, AGORA: INFORMAÇÃO**

A carreira do físico John Wheeler foi dividida por ele mesmo em três fases, que ele denominava como: “Tudo é partículas” (“everything is particles”), “Tudo é campos” (“everything is fields”) e “Tudo é informação” (“everything is information”). Na visão de Wheeler, tudo no universo seria uma manifestação da informação, entendida como uma das expressões fundamentais da realidade, assim como a matéria e a energia.

A informação, em seu nível mais fundamental, é resultado de uma resposta binária. Por isso, na famosa expressão “it from bit”, de John Wheeler, a coisa — a matéria — deriva da informação binária. Essa afirmação simples representou um marco revolucionário para vários campos do pensamento, não apenas na Física, mas também na Filosofia, na Literatura, na Psicologia e até mesmo na Teologia. É fundamental entender como algo que dispensa conteúdo de sentido pode afetar áreas essencialmente humanas, incluindo o Direito.

Compreender a informação em termos abstratos significa que ela se refere ao conteúdo, significado ou dados que podem ser transmitidos ou armazenados. A informação, portanto, não é matéria nem energia, pois depende tanto da matéria para ser representada quanto da energia para ser transmitida — mas é algo autônomo em relação a ambas.

Na teoria da Informação, iniciada pelo teórico matemático Claude Shannon (1975)<sup>3</sup>, a informação é tratada matematicamente como uma medida da quantidade (ou de redução) de incerteza ou surpresa em uma mensagem – em um sistema de comunicação. Ele se preocupou em medir a quantidade de informação em um sistema. Para isso usa o conceito de entropia, e a entropia da informação indica a quantidade de incerteza ou surpresa em um conjunto de mensagens possíveis, questões fundamentais para a computação.

O modelo de Shannon e Weaver ficou conhecido como o paradigma dominante por várias décadas na comunicação. Era a época da primeira cibernética. Era um modelo formal, uma teoria matemática da informação, mas justamente por ser formal acabou adaptada a várias áreas. Informação não passa de um sinal que consegue promover reação em um sistema. Muitas décadas de pesquisas, e até mesmo um arrefecimento quanto ao primeiro impacto da cibernética levou a que contribuições, em especial da hermenêutica, na década de 1970, fragilizassem essa primeira abordagem cibernética da informação e comunicação.

Críticas vieram da Filosofia (comunicação não pode ser reduzida a captação, envio e recepção de sinais), do déficit analítico (reduz o processo à transmissão, e fragmenta a comunicação), e déficit histórico, pois a concepção apenas técnica não é válida independentemente da época). Como aponta Rüdiger (2011), a crítica hermenêutica apontou que a comunicação com propósito apenas instrumental, sem lugar para compreensão, sentido, interpretação é insuficiente. Para resolver tudo isso seria necessário superar o modelo formal e exclusivamente matemático de Shannon e Weaver.

Passados o deslumbramento inicial com a tecnologia de transmissão de sinais, percebeu-se que não apenas sinais transmitidos eram importantes, mas também seu conteúdo, os dispositivos simbólicos. O valor da informação passa a ter preponderância, assim

---

<sup>3</sup> SHANNON, Claude. **A teoria matemática da comunicação**. Tradução de Orlando Agueda. São Paulo: DIFEL, 1975.

como a capacidade dos sujeitos que interagem e trocam os conteúdos, surgindo como que magicamente a diferença entre comunicação (impregnada de sentido) e informação (dados e elementos).

Numa perspectiva na qual tudo se comunica, não deixa de ser interessante a recuperação da Ciência da Informação como uma ciência que se relaciona tanto a sistemas computacionais quanto a seres humanos, ainda mais na era da difusão generalizada da inteligência artificial.

## 1.1 “INFORMAÇÃO É INFORMAÇÃO, NÃO É MATÉRIA NEM ENERGIA” (N. WIENER)

Quando Norbert Wiener (1985)<sup>4</sup> expressou a frase, ainda em 1961 “Informação é informação, não é matéria ou energia”, ele impôs um desafio ao materialismo dialético, como referiram Capurro e Hjørland (2007) o contexto é de um conceito de informação com altíssimo nível de abstração, bem longe da comunicação do conhecimento humano, tornando-se um desafio para o materialismo dialético.

O conceito de informação, não obstante a reação de muitos pesquisadores, foi tomando espaço das pesquisas, mas apenas chegou ao centro do debate no final do século XX: “As concepções sobre informação dentro da filosofia da ciência e da filosofia analítica, particularmente desde o final dos anos 1970, estão relacionadas a ciências específicas, particularmente a física, a biologia e a linguística.” – por isso também ocorreu um movimento ou tentativa de “(re)humanizar” o conceito de informação, colocando-o no centro do contexto cultural.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> WIENER, Norbert. **Cybernetics or control and communication in the animal and the machine**. 2ª ed., The MIT Press, Cambridge. 1985. P.132.

<sup>5</sup> “Esta reflexão aprofundada significa, por um lado, uma renascença da dimensão ontológica das raízes gregas de *informatio* além de uma visão humanista restritiva, enquanto, por outro, a perspectiva moderna, agora desumanizada, da informação como conhecimento

Interessante que não apenas Wiener, mas também Turing<sup>6</sup> (1950) levarão em conta o trabalho de precursores como John von Neumann (com a arquitetura de computadores) e Claude Shannon (teoria da informação) – mas enquanto Turing estará mais ligado à matemática e à lógica computacional, Wiener vai se mover entre a matemática aplicada, engenharia e biologia, sendo que o texto de Turing era um ensaio filosófico e não pretendia ser uma revisão abrangente da literatura ou incluir as fundações teóricas de outros autores.

É um modelo que facilitou esquematizar a comunicação entre homem em máquina, mas é bastante forçoso utilizar o mesmo conceito para seres humanos e demais sistemas. O nível de abstração nas ciências biológicas, físicas e da ciência da computação é absoluto.

No campo das ciências humanas é possível até deduzir que a informação precisa tanto da energia quanto da matéria para ser transmitida, a informação gasta energia para ser transmitida, e portanto, depende tanto da energia quanto da matéria – mas bem longe daquela abstração.<sup>7</sup>

---

comunicado, dá origem ao que poderíamos chamar de uma ontologia comunicativa em que não apenas seres vivos (além dos humanos) mas também todos os tipos de sistemas são tidos como produtores, processadores e compartilhadores de informação” (CAPURRO, Rafael; HJORLAND, Birger. O conceito de informação. Perspectivas em ciência da informação. Tradutores Ana Maria Pereira Cardoso, Maria da Glória Achtschin Ferreira e Marco Antônio de Azevedo. **Rev. Perspectivas da Ciência da Informação**, v. 12, n. 1, p. 162).

<sup>6</sup> TURING, Alan M. Computing machinery and intelligence. **Mind: A Quarterly Review of Psychology and Philosophy**, v. 59, n. 236, p. 433-460, 1950.

<sup>7</sup> “O conceito epistemológico de informação põe em jogo processos de informação não-humanos, particularmente na física e na biologia. E, vice-versa, os processos psíquicos e sociológicos de seleção e interpretação devem ser considerados usando-se parâmetros objetivos, deixando de lado a dimensão semântica ou, mais precisamente, considerando-se parâmetros objetivos ou situacionais de interpretação” CAPURRO, Rafael; HJORLAND, Birger. O conceito de informação. Perspectivas em ciência da informação. Tradutores Ana Maria Pereira Cardoso, Maria da Glória Achtschin Ferreira e Marco Antônio de Azevedo. **Rev. Perspectivas da Ciência da Informação**, v. 12, n. 1, p. 150).

Entretanto, percebeu-se que suas proposições poderiam ser empregadas sem o referencial matemático (RÜDIGER, 2011, p. 22), ou seja, o modelo seria útil também para outros campos, e aspectos técnicos como conceito de código, de entropia e mesmo de informação foram descartados nessa aplicação mais ampla, e devido à sua simplicidade, acabou se tornando um sistema comunicativo geral.

Um panorama crítico e histórico das principais correntes teóricas que fundamentam os estudos de comunicação e informação, todas do século XX, desde o interacionismo simbólico da Escola de Chicago, passando pelo funcionalismo, materialismo e até as abordagens mais contemporâneas, como o paradigma midiático mostraria o papel da comunicação na sociedade, suas relações com a cultura, o poder, a tecnologia e a economia, evidenciando suas contribuições, limitações e inter-relações, e como diversas formas de compreender o fenômeno fizeram surgir teorias que são respostas a diferentes contextos históricos – e continuam relevantes, ainda que sejam complementadas ou desafiadas por novas abordagens no campo comunicacional.

A perspectiva interacionista apresentava a informação como algo construído intersubjetivamente, um produto das interações simbólicas entre indivíduos. Havia uma interpretação e negociação de significados, não permanecia numa transmissão e recepção linear de dados. No funcionalismo a informação passa a constituir um fluxo necessário para o equilíbrio social, ela é vista como um instrumento funcional, reduzindo incertezas.

No materialismo a informação é um recurso ligado à economia política, vista como forma de poder e dominação e controlada por grupos hegemônicos que perpetuam desigualdades. As corporações midiáticas assumem o protagonismo aqui. Já com a escola de Frankfurt a informação é um produto cultural, e pode ser vista como algo manipulado e que serve à ideologia dominante. A informação passa a ser transmitida em pacotes de entretenimento, é instrumentalizada pelo capitalismo. No último paradigma, muito bem apresentado pela obra de Rüdiger (2011), a informação é uma

extensão da tecnologia e dos meios de comunicação. Ela é praticamente uma extensão do meio que a transmite – e tão ou mais importante que o conteúdo, e aqui relembra-se McLuhan,<sup>8</sup> para quem a forma como a informação é transmitida tem impacto maior do que o próprio conteúdo – mas sobre isso falaremos em outro artigo.

Para transmitir informação, energia é gasta (na computação e na transmissão de dados), mas o que é transmitido é o “padrão” que a energia carrega, não a energia em si, tendo relação antes com uma estatística. Isso mostra que a informação depende da energia ou da matéria para ser veiculada, mas continua sendo um conceito “sobreposto” que se aproveita dos suportes sem se transformar neles. Nas ciências humanas o conceito de informação terá relação direta com o significado, enquanto isso não ocorre nas ciências naturais. Além disso, aprofundamentos na Física podem levar a impossibilidade de tais deduções, pois a informação seria praticamente a “causa primordial”, essencial, fundamental, que constitui o mundo, e a própria realidade.

Portanto, na Física a afirmação de que a informação não é matéria nem energia é bastante clara, ainda que tenha causado grande impacto, mas tende a ser menos aceitável em ciências que lidam diretamente com processos materiais e biológicos onde a informação é inseparável dos contextos físicos em que se manifesta.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Mas tanto Wiener quanto McLuhan veem a tecnologia como uma ferramenta de ampliação humana. Wiener aborda isso no nível funcional (controle e comunicação), enquanto McLuhan explora como essa ampliação transforma a própria identidade e experiência humana (MCLUHAN, Marshal. **Os meios de comunicação como extensões do homem**. Trad. De Décio Pignatari. Cultrix: São Paulo, 1964).

<sup>9</sup> Assim, a afirmação é estranha a começar pela física, mas pode ser compreendida, ela é razoável dentro do contexto teórico adequado. Na biologia, já é mais complexo, pois a informação genética, por exemplo, é intrinsecamente dependente do DNA, ora, a informação interage diretamente com a estrutura material, e sua independência completa da matéria e da energia pode parecer artificial. Da mesma forma, nas ciências cognitivas, a informação é processada pelo cérebro em um nível muito físico, então vê-la como algo desvinculado da matéria e da energia torna-se menos intuitivo.

Por outro lado, no Direito isso é ainda menos aceito, pois a aplicação das normas jurídicas depende muitas vezes da materialidade ou da “fixação” da informação para que ela tenha relevância legal.

No fim, tudo pode parecer apenas que se falam línguas distintas, mas que no final querem dizer a mesma coisa. Mas não é bem assim.

A informação, para as ciências naturais, não é “matéria nem energia”, pois ela representa uma organização, um padrão ou uma correlação que utiliza a matéria e a energia, mas que não é idêntica a elas. A informação precisa de matéria ou energia para se manifestar, mas é distinta delas, pois é um padrão ou uma organização que transcende o suporte físico e o suporte energético. E a informação mede algo no sistema físico (como a redução de incerteza ou o grau de ordem), mas não é uma “coisa” como matéria ou energia.

Não há dúvida de que a informação nas ciências naturais é um elemento essencial do universo, mas não um elemento material, químico, ou uma partícula, ou onda, a informação está relacionada a parâmetros, sendo possível identificar na informação elementos sintáticos e semânticos, onde será útil a diferenciação entre informação e significado.

Informação são dados, e significado é o processamento dessa informação. Sendo a linguagem humana algo dotado de significado, fica bem difícil – mas não impossível – relacionar o conceito de informação das ciências naturais e transmutá-lo para as ciências humanas. Mas talvez o esforço envolva humanizar aquele conceito de informação.

## 1.2 O ponto em comum de diversas perspectivas sobre a informação

Apesar da diversidade impressionante de concepções e abordagens sobre “informação” nas diferentes áreas, é possível identificar um ponto em comum que as une. Esse ponto é a ideia de que, independentemente do contexto, a informação é vista como um padrão ou estrutura que dá significado a um sistema, possibilitando alguma forma de interpretação, comunicação ou transformação.

Cada informação, em sua área, também depende do seu entorno ou do contexto para existir, e assim um código genético só faz sentido em um contexto biológico, e dados econômicos só são úteis quando colocados em um contexto financeiro ou social. O contexto dará mais relevância a uma informação que em outro lugar poderia não receber.

São focos e perspectivas diferentes, alguns prestam atenção na estrutura e medição, preocupados como a transmissão e controle da informação, outros examinam a informação como parte da cultura e cognição, e outros investigam a natureza fundamental da informação como estruturante da realidade. Pode ser observado que há no mínimo uma riqueza semântica, há tensão nas abordagens, mas a informação alcança vários níveis de abstração.

O que pode ser considerado uma essência comum é a estrutura organizadora formada por ela e que transporta e gera significado. Ela apresenta um padrão que organiza (dados, cadeia genética, padrão neural ou conceito abstrato), e permite que sistemas (biológicos, sociais e tecnológicos) funcionem.

O significado também é transmitido, seja ele pragmático, técnico, emocional ou filosófico, dando utilidade à informação. Como em sua essência a informação organiza, gera significado e concede estrutura e potencial de transformação, devido ao fato de ser algo que pode ser interpretado e transformado. E com sua natureza dual, é principalmente mediadora entre humanos e humanos e

máquinas, ou indivíduos e conteúdos, e entre indivíduos e demais sistemas, sejam eles genéticos, ecológicos, computacionais, sociais, econômicos, culturais...<sup>10</sup>

O conceito de informação expandiu-se e refletiu as mudanças tecnológicas, científicas e filosóficas que marcaram diferentes eras. Inicialmente entendida de uma forma mais concreta, como mensagens ou sinais diretos, geralmente limitados a contextos específicos de comunicação. Mas justamente uma abordagem ampla foi o que deu condições a Castells<sup>11</sup> de elaborar sua teoria, fundamentando em autores das ciências sociais (inclusive com Max Weber e Durkheim) e na economia, como Daniel Bell e Schumpeter, e ainda de Habermas e Marcuse, da teoria crítica.

Com essa diversidade de influências, Castells<sup>12</sup> foi capaz construir sua análise da sociedade em rede, baseada no paradigma econômico-sociológico da informação, onde a informação tem papel central, é capaz de conectar, transformar e reconfigurar a sociedade, e ainda inaugurou a tecnossociologia, tomando a tecnologia como algo que não é neutro, e que impacta e altera as relações sociais.

Outros autores oferecem contribuições que demonstram o quanto a informação vai além do papel de dado e assume uma presença constante e condicionante na vida humana. Floridi (2011) traz

---

<sup>10</sup> O conceito de *informação como padrão*, em cada uma dessas áreas, a informação aparece como um padrão estruturado que, ao ser interpretado, comunica algo significativo: na genética, com um padrão de nucleotídeos no DNA, que comunica instruções para a vida. Na Teoria da Informação, os Bits binários que, em conjunto, formam uma mensagem. Na Economia os dados de mercado que revelam tendências e orientam decisões financeiras. Na arte digital, os algoritmos, com padrões definidos, criam obras visuais únicas. Na música eletrônica as sequências sonoras que comunicam emoções e ideias. E na Inteligência Artificial também há padrões em dados que a IA usa para identificar ou prever.

<sup>11</sup> CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. Trad. Roneide Venancio NMajer. V. I, Paz e Terra, 2000.

<sup>12</sup> “A primeira característica do novo paradigma é que a informação é sua matéria-prima: são tecnologias para agir sobre a informação, não apenas informação para agir sobre a tecnologia, como foi o caso das revoluções tecnológicas anteriores” (CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. Trad. Roneide Venancio NMajer. V. I, Paz e Terra, 2000).

o conceito de infossfera, que representa um novo ecossistema onde seres humanos, máquinas e dados coexistem, e onde a informação não é mais apenas um objeto, mas um “ambiente” que condiciona nossas interações e percepções. A infossfera representa um novo ecossistema onde seres humanos, máquinas e dados coexistem, e onde a informação não é mais apenas um objeto, mas um “ambiente” que condiciona nossas interações e percepções.<sup>13</sup>

Nessa perspectiva adiciona-se Shoshana Zuboff, que traz uma perspectiva crítica sobre o papel da informação na era digital. Ela argumenta que a informação foi transformada em uma ferramenta de controle social, onde dados coletados continuamente condicionam comportamentos e até pensamentos. A informação, para Zuboff, é o fundamento do capitalismo de vigilância, um sistema em que o comportamento humano é moldado e monitorado em tempo real.<sup>14</sup>

Entre as concepções que mais causam impacto no direito, e no direito de autor está a de Pierre Lévy (1997) descreve o espaço informacional como um novo ambiente em que as informações não só fluem, mas criam realidades e significados próprios, ultrapassando o papel de simples dados. Ele trata a informação como uma entidade que permite a construção de um “espaço de conhecimento” comum e onipresente, em que a interação e a colaboração são intensificadas.<sup>15</sup>

Hoje, em uma era de dados massivos e redes globais, a informação é vista não apenas como um dado ou mensagem, mas como uma entidade onipresente que condiciona a realidade e a experiência humana. Ela é o meio que permeia, define e molda a vida social, cultural e até mesmo a identidade individual e coletiva. O avanço

---

<sup>13</sup> FLORIDI, Luciano. **The fourth Revolution: how the infosphere is reshaping human reality.** Oxford University Press, 2014.

<sup>14</sup> ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância – a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder.** Trad. Jorge Schlesinger. Intrínseca, 2021.

<sup>15</sup> LEVI, Pierre. **Cibercultura.** Trad. Carlos Irineu da Costa. Editora 34: São Paulo, 1999. 264p.

da cibernética, das ciências da computação, e sua mútua observação e troca de informações, em especial com a difusão da internet a partir das décadas de 1980 e 1990, fez da informação o eixo central da sociedade em rede.

## **2 POR QUE A INFORMAÇÃO – QUE NÃO É MATÉRIA NEM ENERGIA – FAZ SENTIDO TAMBÉM NO DIREITO?**

A informação, apesar de depender de matéria e energia, atua como um conceito independente, um “padrão abstrato” que, embora tenha implicações físicas, não é fisicamente material ou energético por natureza.

Quando se diz que “informação não é matéria nem energia”<sup>16</sup> não significa que a informação exista em um “vazio”, mas sim que ela é uma propriedade abstrata, independente dos suportes materiais ou energéticos que podem transportá-la.

Assim, a equivalência entre matéria, energia e informação sugere que elas são, de fato, expressões diferentes de uma mesma essência, manifestando-se de acordo com as condições em que são observadas.

Francisco Rüdiger<sup>17</sup> (2011) trata a comunicação como categoria sociológica e filosófica autônoma, como conceito que envolve processo cultural que pode ser analisado e construído com alguma autonomia pelos meios do pensamento.

Por ser um fenômeno cultural, quanto às formas de comunicação pré-humana, verificada em organismos vivos, assim como a que ocorre entre máquinas e entre máquinas e seres humanos, não são levadas em conta, ainda que admita a sua relevância, de modo que qualquer teoria que vise um conceito geral, para todos os campos do saber, é desconsiderada.

---

<sup>16</sup> WIENER, cit., p. 132.

<sup>17</sup> RÜDIGER, Francisco. **As teorias da comunicação**. Penso: Porto Alegre, 2011. P. 8.

Áreas distintas como Engenharia, ciência dos sistemas, Antropologia, Sociologia e Economia e Filosofia possuem perspectivas distintas sobre o que é “informação”. Não é diferente na Neurociência e na Psicologia. Isso reflete a complexidade da informação, que se manifesta tanto como algo abstrato como algo bastante concreto, ora como um conceito técnico e matemático, ora um fenômeno social, cultural e filosófico.

Temos então um marco para o conceito de informação nas ciências humanas vindo a partir da Psicologia, que estabeleceu uma ponte entre as ciências naturais e as ciências humanas.

Para a Psicologia os processos cognitivos humanos foram tomados de modo análogo ao que era processado por computadores – obviamente com influência das ideias de Shannon, e isso feito em especial por Miller, que expôs as limitações da capacidade da memória humana em termos de processamento de informações, usando conceitos derivados da teoria da informação de Shannon.<sup>18</sup> Também Chomski (2018),<sup>19</sup> que em 1957, apresentou seu estudo da linguagem propôs que ela é um sistema formal governado por regras, semelhante a um programa computacional, tendo sua gramática generativa sido influenciada pela ideia de que o cérebro humano processa linguagem como um sistema computacional.

Niklas Luhmann contribuiu para a compreensão desse conceito na sociologia, utilizando a teoria dos sistemas autorreferentes. Os sistemas são sociais e psíquicos ou biológicos.

Nos sistemas sociais a informação não é idêntica para emissor e receptor, o que ocorre é que ela é constituída a partir do processo de comunicação – de modo que podemos ver aqui a medida, ou medição, o dado, e a formação do processo de comunicação, no qual a informação é a essência.<sup>20</sup> E com isso o salto para

---

<sup>18</sup> MILLER, G. A. The Magical Number Seven, Plus or Minus Two: Some Limits on Our Capacity for Processing Information. *Psychological Review*, v. 63, n. 2, p. 81–97, 1956.

<sup>19</sup> CHOMSKY, Noam. *Estruturas sintáticas*. Vozes: São Paulo, 2018.

<sup>20</sup> O conceito de sociedade como comunicação é o ápice da elaboração da teoria dos sistemas de Luhmann” – com direito a ruptura epistemológica com as teorias clássicas do

Castells<sup>21</sup> é quase imediato, para a rede de informação e de uma sociedade em rede, e para a era da informação, mas também diretamente para Rifkin, para a sua Era do Acesso.<sup>22</sup>

O entusiasmo, entretanto, pela “era da informação”, já não se mantém em pé. Era da informação que também é um mito, pois a historicidade da informação indica que ela sempre existiu, apenas com significados variáveis no tempo. Estamos em uma das eras da informação. Havia uma crença de que a chegada da atual era da informação – digital, online, da “wide world web”, traria nova organização social.<sup>23</sup>

Hoje já se sabe que “não é a informação compartilhada, mas a interpretação compartilhada, que mantém as pessoas unidas” – e inclusive derruba democracias. Talvez por isso para Capurro é necessário questionar a natureza do mecanismo de processamento de informação – os seletores ou intérpretes, pois a natureza deles varia, é necessário perguntar sobre a natureza dos organismos vivos, sobre a natureza dos seres humanos, da linguagem humana, da sociedade e da tecnologia, pois há muitos tipos diferentes de mecanismos de liberação.<sup>24</sup>

---

conhecimento. Ele separa os sistemas em sistemas vivos, psíquicos ou pessoais e os sociais. Lembrando que Humberto Maturana e Francisco Varela, que também incorpora elementos da cibernética de Wiener (Ver: LUHMANN, Niklas. **Niklas Luhmann: a nova Teoria dos Sistemas**. Org. NEVES, Clarissa Ecken Bacta e SAMIOS, Eva Machado Barbosa. UFRGS, Goethe Institut, ICBA, 1977. P. 37-92).

<sup>21</sup> CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. Trad. Roneide Venancio Majer. V. I, Paz e Terra, 2000.

<sup>22</sup> RIFKIN, Jeremy. **The Age of Access: the new culture of hypercapitalism, where all of life is a paid-for experience**. New York : J.P. Tarcher/Putnam. 2000.

<sup>23</sup> Era da informação que também seria um mito, pois a historicidade da informação indica que ela sempre existiu, apenas com significados variáveis no tempo. Estamos em uma das eras da informação – ou em nenhuma, mas sim, na era da informação digital, já que a informação sempre existiu, assim como a matéria e a energia.

<sup>24</sup> CAPURRO, Rafael; HJORLAND, Birger. O conceito de informação. Perspectivas em ciência da informação. Tradutores Ana Maria Pereira Cardoso, Maria da Glória Achtschin Ferreira e Marco Antônio de Azevedo. **Rev. Perspectivas da Ciência da Informação**, v. 12, n. 1, p. 174-176).

A famosa frase de Norbert Wiener, “informação é informação, não é matéria nem energia”, indica primeiramente a autonomia da informação em relação à matéria e à energia, gerando inúmeras discussões não apenas na área da Física, da Biologia, mas também Filosofia e até mesmo Teologia.

As teorias da comunicação e informação exploraram essa autonomia conceitual da informação e sua relevância como elemento central. Ao desvincular a informação da matéria e da energia, há, de todo modo, uma abstração, fundamental para a compreensão de sistemas organizados, incluindo os processos comunicacionais.

Desde as perspectivas funcionalistas, que a veem como um fluxo essencial para manter a coesão social, até as críticas da Escola de Frankfurt e do materialismo, que analisam as condições ideológicas e econômicas que moldam sua produção e circulação. Há uma transcendência em relação ao físico, e a clareza quanto à natureza processual e estrutural da informação, base de relações simbólicas.

No campo da Sociologia e Economia, Daniel Bell (1976) descreveu a informação como o recurso central da sociedade pós-industrial, analisando seu papel no desenvolvimento econômico e processos de decisão, trazendo a diferença entre informação e conhecimento.<sup>25</sup> Luciano Floridi (2010)<sup>26</sup>, no campo da Filosofia e Ontologia investiga a natureza fundamental da informação como elemento estrutural da realidade.

---

<sup>25</sup> La sociedad post-industrial es una sociedad de información, igual que la Sociedad industrial es una sociedad productora de bienes. Pero la centralidad de la información crea algunos problemas nuevos y distintos a los que la sociedad tendrá que dar solución (BELL, Daniel. **El advenimiento de la sociedad post-industrial**: un intento de prognosis social. Alianza Editorial, 2001, p. 90).

<sup>26</sup> Floridi enquadra a ideia de informação dentro de uma narrativa histórica que ele chama de “quarta revolução”: se Copérnico defendeu que a Terra não é o centro do universo, se Darwin expôs que ser humano não é o ápice da criação, e Freud estabeleceu que a mente humana não é completamente racional, Floridi irá propor que o ser humano não é mais o centro da infosfera; agora somos interagentes informacionais em um ecossistema informacional global (FLORIDI, Luciano. **The fourth Revolution**: how the infosphere is reshaping human reality. Oxford University Press, 2014. P. 87-89).

Portanto, a informação nos perpassa, e em especial com Floridi, que aprofunda os termos de Wiener, ela nos condiciona, nos produz, nos transforma e renova, moldando percepções, decisões e até a maneira como entendemos a nós mesmos e o mundo. Mas ela também pode nos sobrecarregar, nos confundir e até nos influenciar de maneira a distorcer nossa compreensão de nós mesmos e do mundo.

### **3 REFLEXOS NO DIREITO E NO DIREITO DE AUTOR**

No campo do direito, a ideia de que “informação não é matéria nem energia” soa estranha e confusa, primeiro por ser bastante difícil transpor conceitos da Física diretamente para o direito, mas uma análise que esclareça sua origem pode surpreender, e até se tornar razoavelmente aceitável, como poderá ser observado.

A informação é tratada como um bem intangível, mas com valor econômico e jurídico que muitas vezes exige uma materialidade para ser protegida ou regulada. Aqui já é possível supor a autonomia da informação em relação à matéria e energia.

Desta forma, a frase “informação é informação, nem matéria nem energia” reflete uma perspectiva profundamente relevante no contexto das inovações tecnológicas e do impacto da era digital na sociedade contemporânea. Essa visão sublinha o carácter imaterial da informação, que, embora não seja tangível como a matéria ou funcional como a energia, é essencial para o funcionamento e a organização da sociedade informacional em que vivemos.

Se historicamente, a informação estava associada a suportes físicos, como manuscritos ou impressos, e seu acesso era limitado por barreiras físicas e sociais. No entanto, com o advento da tecnologia digital, especialmente o programa de computador, a informação transcendeu os limites do hardware, adquirindo uma autonomia que ao desconectar de sua materialidade original. Programas de computador, inicialmente vistos como meros acessórios de equipa-

mentos eletrônicos, hoje se destacam como bens intelectuais de alta relevância, regulamentados por convenções internacionais, como as de Berna e Paris, para garantir proteção jurídica adequada.

Essa transformação foi potencializada pela expansão da internet, que globalizou o acesso e a produção de informações.

Na sociedade atual, caracterizada como complexa, sistêmica e informacional, cada indivíduo pode acessar simultaneamente dados produzidos em qualquer parte do mundo. Essas características redefinem as noções tradicionais de controle, distribuição e reprodução de informações, evidenciando que, na era digital, a informação não está vinculada a um suporte físico nem às fronteiras geográficas.

Assim, pensar na informação como algo que não é nem matéria nem energia destaca sua natureza abstrata e infinita.

Diferentemente dos recursos tangíveis, ela pode ser replicada indefinidamente sem perda de qualidade, distribuída instantaneamente e adaptada às necessidades específicas de cada indivíduo ou sociedade.

No entanto, essa imaterialidade traz desafios significativos, principalmente no campo jurídico, onde a proteção e o controle da informação, incluindo programas de computador e conteúdos digitais, precisam ser constantemente revisados para acompanhar o avanço tecnológico.

Portanto, a frase ressalta que a informação, em sua essência, é um recurso intangível, mas de valor imensurável, que transcende as especificações físicas e se torna a base para a organização da sociedade global contemporânea. Sua imaterialidade, embora exija regulamentação, também é o que torna uma força revolucionária na construção de redes de conhecimento, inovação e conectividade.

A obra intelectual, por seu turno, é aquela forma específica dada a um determinado conteúdo, e também é incorpórea, e nem

sempre precisa da matéria, para ser incorporada, mas depende da energia, para ser transmitida.

A informação é o texto, as palavras, as expressões, mas não é a tinta ou pixels, mas o significado das palavras. E a obra intelectual, é ainda mais do que isso, uma vez que informações não são objeto da proteção autoral, mas a forma e expressão dessa informação pode estar protegida, pode constituir uma obra intelectual protegida.

Num primeiro momento temos: a informação usando um livro, dispositivos eletrônicos (com a informação reduzida a impulsos elétricos) – e ainda, há as transmissões da informação por rádio ou sinais de wi-fi, ou seja, através de ondas eletromagnéticas.

A regulamentação de dados pessoais, como na GDPR (Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia) e a LGPD brasileira, trata a informação como algo com implicações jurídicas e materiais reais, especialmente por estar conectada a direitos de privacidade e controle sobre dados. No contexto digital, a informação (como dados pessoais) é considerada uma extensão do indivíduo. Dizer que ela é independente de matéria ou energia seria menos aceito, pois a informação digital exige armazenamento físico e tem impacto direto na privacidade e liberdade das pessoas.

No mesmo sentido, Informações digitais em contratos, documentos eletrônicos e transações financeiras têm valor jurídico tangível. No direito contratual e no comércio eletrônico, a informação deve ser confiável, verificável e, em muitos casos, tangível, o direito exige segurança, ainda mais nos contratos. Essa necessidade de “materializar” a informação digital em forma de assinaturas, registros e criptografia indica que a informação, mesmo digital, requer algum grau de tangibilidade para ser juridicamente relevante.

No direito processual, informações servem como provas e evidências. A autenticidade e a preservação de dados digitais dependem de suportes materiais (como discos rígidos e servidores), e essa tangibilidade é fundamental para seu uso em processos judiciais. A visão de que a informação é independente da matéria pode

parecer menos aplicável, pois, na prática, seu valor jurídico depende de meios materiais que garantem autenticidade e integridade.

Ocorre que a afirmação de Wiener (1985), claro, foi muito criticada, e entre os críticos mais ácidos está Rolf Landauer (1991), que entendeu que a informação pode não ser matéria, nem energia, mas é física,<sup>27</sup> entendendo que relação intrínseca entre informação e os processos físicos, enfatizando que a manipulação da informação está sujeita às leis da física.

Em resumo, no direito, a noção de que “informação não é matéria nem energia” adquire uma complexidade e uma maleabilidade interessante. Em algumas áreas do direito o conceito de Wiener e a interpretação crítica dada por Landauer garante total compreensão, como no caso dos contratos, e nos atos formais em geral. Porém, no direito de autor, em especial, onde uma obra intelectual independe de sua materialidade para existir, a famosa frase de Wiener encontra pleno conforto para ser confirmada.

Mas assim como a obra intelectual existe independentemente de seu suporte físico, como uma canção que uma pessoa cria numa roda de amigos – estará protegida desde a exteriorização – mesmo que não tenha sido materializada, gravada, fixada, também conceitos físicos, ou cálculos, como uma soma, uma subtração, uma equação, e mesmo uma integral com inúmeras variáveis, existem, mesmo não em uma folha de papel.

Para Wiener (1985) a informação é algo tão essencial quanto a matéria e a energia, não apenas um conceito abstrato. É uma entidade única que pode ser entendida como organização, a forma como os elementos são organizados e dispostos para gerar significado e função.

E mais, Wiener expõe de modo explícito a questão das obras intelectuais, indicando que elas são exemplos claros de organização

---

<sup>27</sup> LANDAUER, Rolf Landauer. Information is Physical. **Physics Today** 1 May 1991; 44 (5): 23–29.

de informação, e seu valor não se dá pela materialidade (do papel, da tinta, da impressão), mas principalmente pela informação que contém e pela forma como é estruturada e transmitida. E o ambiente digital, já dizia Wiener, iria mostrar como a informação poderia transcender os limites físicos impostos pelo suporte material às obras intelectuais, e iria impor desafios grandes para o controle da reprodução, e a circulação das obras protegidas.<sup>28</sup>

Na Propriedade Intelectual, tanto no direito autoral, marcas, patentes e segredos comerciais, não é incomum encontrar a informação (como ideias, textos, fórmulas ou designs) como protegida desde que seja expressa de forma tangível.

A distinção entre o suporte material e a informação em si é fundamental: as leis protegem a forma específica de expressão e não o conteúdo abstrato da ideia.

Entretanto, é de ser compreendido que a obra protegida é de natureza incorpórea. De certa forma isso torna a afirmação de Landauer complexa, já que ela de certa forma desafia a noção de que a informação possa existir independentemente de uma “materialidade”, ainda que abstrata, para fins de proteção legal.

A multiplicidade de formas pelas quais a informação e as informações que geram obras intelectuais protegidas pelo direito de autor podem sugerir que a essência das informações não está vinculada a uma forma física. Teorias filosóficas existem independentemente de estarem fixadas.

Então a manipulação eventual da informação existe, e a matéria, a energia, e as leis da física são autônomas em relação à informação em si, que é igualmente autônoma, ainda que a manipulação dela através da matéria e da energia exija sim, matéria e energia. E isso pode gerar desafios para o direito de autor, que serão abordados adiante.

---

<sup>28</sup> WIENER, Norbert. **Cybernetics or control and communication in the animal and the machine**. 2ª ed., The MIT Press, Cambridge. 1985. p.155-164.

## 4 OS DESAFIOS PARA O DIREITO DE AUTOR

O direito autoral protege a criação intelectual, que é intangível e imaterial, embora possa ser representada fisicamente por um exemplar. Esse material de suporte é apenas uma manifestação da obra, cuja essência permanece incorpórea. Essa distinção ajuda a compreender a complexidade e a abrangência da proteção autoral.

### 4.1 Quanto ao controle da fixação e difusão

A frase de Wiener, “informação é informação, não é matéria nem energia”, auxilia a compreender um dos aspectos mais complexos do direito de autor: o de que a obra intelectual protegida, ou o que efetivamente é protegido, é algo intangível, incorpóreo, imaterial. Mas isso nem sempre é fácil de entender.

A obra intelectual possui essa natureza intangível, mas o exemplar físico também a representa. É sua cópia em formato material. Mas a obra em si é incorpórea.

Portanto, a teoria de Wiener, não apenas tem reflexos nas discussões profundas sobre o direito de autor, mas é capaz de auxiliar no seu esclarecimento, e ainda que nunca tivessem sido diretamente relacionados, Wiener (1985) já em meados do século XX escreveu um capítulo especial sobre obras intelectuais.

Ao destacar a autonomia da informação como algo que transcende o material e o energético, levanta-se um desafio central para o direito de autor: como proteger algo intangível, replicável e dissociado de um suporte físico ou energético fixo?

Poderia parecer que historicamente, o direito de autor estava vinculado à obra como um objeto tangível (um livro, uma pintura, uma escultura). Porém, a obra sempre foi algo imaterial.

No plano da era digital, a concepção de Wiener pode dar a entender que é mais difícil delimitar onde termina uma obra e começa

outra, especialmente em formatos digitais que permitem a remixagem e a transformação.

Mas a ideia de Wiener não desafia a noção tradicional do direito de autor, a não ser que se tome como pressuposto que o direito de autor tem base proteção de obras fixadas em um suporte material. Ele próprio já havia previsto grandes desafios para as obras intelectuais, explicitamente.<sup>29</sup>

De fato, ainda que o direito de autor sempre tenha tido por objeto a obra como um bem imaterial, historicamente a proteção estava ligada ao suporte físico, ao exemplar no qual a obra se manifestava, como livros, partituras, inclusive pinturas e outras manifestações. A sua fixação no suporte material era condição para sua comercialização. E essa necessidade de fixação restringia muito sua circulação e possibilitava até mesmo um controle material.

Com a revolução digital, entretanto, ou seja, no ambiente digital, onde a informação é independente de matéria e energia, onde a obra pode ser copiada, reproduzida e distribuída infinitamente, a obra deixou de estar vinculada ao suporte físico e material, ela pode ser copiada, reproduzida e distribuída em qualquer perda qualitativa e ainda a custos baixos.

O que fica é um grande desafio em relação às bases do controle, a escassez artificial criada é destruída, assim como o controle e exclusividade. É aqui, mas apenas aqui, na crise do controle que garantia a exclusividade, que as ideias de Wiener causam tremores, pois subvertem efetivamente a segurança do modelo tradicional de controle e distribuição.

## 4.2 Quanto à originalidade e autoria

O direito de autor também depende de conceitos como originalidade. Se a informação é independente de matéria, surge a

---

<sup>29</sup> WIENER, Norbert. **Cybernetics or control and communication in the animal and the machine**. 2ª ed., The MIT Press, Cambridge. 1985. Cap. VIII, p. 155.

dificuldade de identificar o que é original em um mundo onde informações se combinam de forma fluida, especialmente com o uso de tecnologias como a inteligência artificial, que geram conteúdo a partir de dados preexistentes.<sup>30</sup>

Além disso, a informação sendo intangível e fluida afetará também o conceito de autoria. No contexto digital, a criação é muitas vezes coletiva, colaborativa e descentralizada, desafiando a visão tradicional do autor como um criador individual e exclusivo.

Ora, isso confirma que um autor não se faz sozinho, mas que o leitor tem papel primordial na criação e existência da obra.<sup>31</sup> E mais, confirma a importância de um diálogo originário em todo o universo. Por trás disso está o grande mistério de obras cujos autores não querem dar divulgação, as obras anônimas, pedindo às vezes sua destruição até em testamento – mas isso é assunto para outra pesquisa.

A ideia de que a informação é uma entidade onipresente que condiciona o ser humano conecta-se com a linha de pensamento de Manuel Castells e outros autores que veem a informação como algo mais do que um simples dado.

A visão de Castells<sup>32</sup> sobre a informação como tecido social da era em rede é uma base importante, mas outros autores e áreas também abordam a informação como um meio envolvente, omni-

---

<sup>30</sup> Praticamente no mesmo período do surgimento da Teoria da Informação por Shannon, Alan Turin (1950) propôs questões fundamentais sobre como a informação pode ser processada e interpretada por máquinas, e com isso apresentou pela primeira vez o conceito de “artificial intelligence” (TURING, Alan M. Computing machinery and intelligence. **Mind: A Quarterly Review of Psychology and Philosophy**, v. 59, n. 236, p. 433-460, 1950).

<sup>31</sup> Interpretar uma mensagem significa, em outras palavras, introduzir a perspectiva do receptor – suas crenças e desejos, torna-lo um parceiro ativo no processo de informação.

<sup>32</sup> Na teoria de Castells, a informação não é apenas um dado, mas o fundamento da sociedade em rede. Ela constitui a base das relações sociais, culturais e econômicas e atua como meio de construção de poder e identidade. Castells vê a informação como elemento estruturante, e seu fluxo, sustentado por redes globais, faz dela uma presença contínua e condicionante (CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. Trad. Roneide Venancio Majer. V. I, Paz e Terra, 2000).

presente, que influencia e condiciona a experiência humana – e que surge a partir de uma dinâmica entre emissor e receptor.<sup>33</sup>

Além de tudo isso, do impacto e desafios do direito de autor diante do conceito de originalidade e autoria, não podemos esquecer que o próprio autor está sendo, de certa forma, moldado pela era digital. Byung-Chul Han vai analisar o impacto psicológico da hiper conectividade e da informação constante. A informação seria uma força opressiva e invasiva que contribui para o esgotamento e a fragmentação da vida psíquica, tornando-se um meio de autocontrole e auto exploração. Com isso, como algo que, não obstante sua autonomia, permeia a mente e o corpo, o próprio autor passa a se transformar em algo manipulável – ou mais manipulável.<sup>34</sup>

Tais perspectivas em conjunto apontam para uma era da informação que toma uma forma não apenas autônoma, mas onipresente e ativa. Não é um dado manipulável, um objeto maleável, simplesmente algo que se transmite. É muito mais complexo, é uma entidade ou ambiente que estrutura a realidade, condiciona comportamentos, define identidades e molda a experiência humana.

Haverá muito trabalho pela frente se realmente quisermos insistir nas atuais regras de direito de autor, pois o excesso de informações, uma autoria fluída, e um autor diluído tendem a impactar na criatividade e resultar em criações cada vez menos singulares, e menos originais, ainda que a reivindicação do direito continuará intensa, e ainda, talvez, reivindicada para obras produzidas com auxílio de inteligência artificial.

## CONCLUSÃO

No momento em que completamos quase 25 anos do século XXI, a informação não é apenas um produto (matéria), também

---

<sup>33</sup> CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. Trad. Roneide Venancio Majer. V. I, Paz e Terra, 2000.

<sup>34</sup> HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Petrópolis: RJ, Vozes. 120p.

não é energia, não se resume a um elemento ou dado, mas forma a teia essencial das comunicações nas ciências humanas, assim como é o substrato de uma teia essencial na constituição do universo, nas ciências naturais. Pode ser compreendida como um campo que afeta e molda continuamente a sociedade, que constitui as redes.

O novo entrelaçamento torna a informação quase inseparável da infraestrutura que conecta o mundo – das cidades inteligentes à internet das coisas.

Essas ideias abrem uma perspectiva para investigar como a informação ultrapassa o conceito tradicional de dado e se torna quase onipresente, redefinindo o próprio sentido de realidade e experiência.

Talvez uma das contribuições mais fascinantes de Wiener, e também de Wheeler para a Propriedade Intelectual é a sua definição de que o universo, a realidade e a matéria são resultado de um processo dinâmico, sendo que a interação entre observador e observado é que faz surgir a realidade, a existência.

Portanto, cientificamente, pode-se dizer que a informação não é “matéria nem energia” no sentido tradicional, pois ela representa uma organização, um padrão ou uma correlação que utiliza a matéria ou a energia, mas que não é idêntica a elas.

A informação precisa de matéria ou energia para se manifestar, mas é distinta delas, pois é um padrão ou uma organização que transcende o suporte físico e ela mede algo no sistema físico (como a redução de incerteza ou o grau de ordem), mas não é uma “coisa” como matéria ou energia.

Essas ideias mostram que a informação, apesar de depender de matéria e energia, atua como um conceito independente, um “padrão abstrato” que, embora tenha implicações físicas, não é fisicamente material ou energético por natureza.

Percebe-se que as diferentes teorias da comunicação fornecem um pano de fundo para compreender como a informação se torna

central nos sistemas simbólicos e sociais, aumentando a complexidade do direito de autor, e evidenciando que na sociedade contemporânea, a informação é mais fluida, compartilhável e socialmente construída.

As diversas perspectivas das teorias da informação e comunicação contextualizam a informação como um elemento em disputa, cultural, social e economicamente, refletindo suas tensões também no direito de autor.

A frase de Wiener, ao desvincular a informação de matéria e energia, destaca sua natureza autônoma, intangível, fluida e replicável, o que desafia o direito de autor, nos aspectos citados, de controle, de autoria e originalidade, mas também pode reforçar as ideias de que o direito de autor está, talvez desde dois séculos, sendo artificialmente produzido sem uma base ontológica real, e a frase de Wheeler, do “It from bit” ... também confirma isso.

A real natureza do direito de autor, que leve em conta o significado de obra, de autor, e de originalidade adquiriu uma artificialidade que não existia, mas passou a existir a partir das leis de direitos autorais que visaram transformar o que não é abundante (a obra intelectual, pois é incorpórea) em algo escasso, valioso para ser reproduzido, dado o interesse de um mercado dominado por empresas que visavam sua exploração, exclusivamente, e não a difusão ou o bem comum.

Não é possível que o discurso em prol da proteção ao direito autoral continue reproduzindo frases de efeito sem considerar a base ontológica natural, reforçando uma construção artificial, projetada para atender aos interesses de mercados e empresas. Isso ressoa com críticas teóricas à propriedade intelectual, especialmente em relação à sua transformação em um instrumento de controle econômico. É esse realmente o fim do direito autoral?

Há necessidade de uma reformulação teórica, prática e filosófica do direito de autor, afinal, as dinâmicas da era digital e o

conceito de informação, de qualquer perspectiva que se parta, demonstram que um autor não faz uma obra sozinho.

O mito precisa ser desconstruído. Se algo precisa diluir parece ser o egocentrismo que em muitos sentidos o direito de autor auxiliou a propagar. E principalmente, a teoria que beneficia os titulares, que visam colocar na conta exclusiva dos autores o débito por medidas cada vez mais restritivas.

## REFERÊNCIAS

BASSALO, José Maria Filardo; FREIRE JR, OLIVAL. Wheeler, Tiomno e a Física brasileira. IN História da Física e Ciências Afins. **Rev. Bras. Ensino Fís.** 25 (4). Dez 2003, P. 426-437.

BELL, Daniel. **El advenimiento de la sociedad post-industrial**: un intento de prognosis social. Alianza Editorial, 2001, p. 90.

BERNAYS, Edward L. **Propaganda**. 1928. Disponível em: <https://libarch.nmu.org.ua/bitstream/handle/GenofondUA/18520/cf4223a2a2bf894b12a0cd510b30818d.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 23 nov. 2024.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. Trad. Roneide Venancio NMajer. V. I, Paz e Terra, 2000.

CAPURRO, Rafael; HJORLAND, Birger. O conceito de informação. Perspectivas em ciência da informação. Tradutores Ana Maria Pereira Cardoso, Maria da Glória Achtschin Ferreira e Marco Antônio de Azevedo. **Rev. Perspectivas da Ciência da Informação**, v. 12, n. 1, p. 148-207).

CHOMSKY, Noam. **Estruturas sintáticas**. Vozes: São Paulo, 2018.

FLORIDI, Luciano. **The fourth Revolution**: how the infosphere is reshaping human reality. Oxford University Press, 2014. 248p.

HAN, Byung-Chu. Trad. Lucas Machado. **No Enxame**: perspectivas do digital. Vozes, Petrópolis, RJ. 2018.

HAN, Byung-Chul. **Sociedade da Transparência**. Petrópolis: RJ, Vozes. 2017. 120p.

HORGAN, John. **Physicist John Wheeler and the “It from Bit”**. Disponível em: <https://johnhorgan.org/cross-check/physicist-john-wheeler-and-the-it-from-bit>. Acesso em 18 dez. 2024.

LANDAUER, Rolf Landauer. Information is Physical. **Physics Today** 1 May 1991; 44 (5): 23–29. <https://doi.org/10.1063/1.881299>

LEVI, Pierre. **Cibercultura**. Trad. Carlos Irineu da Costa. Editora 34: São Paulo, 1999. 264p.

LUHMANN, Niklas. **Niklas Luhmann: a nova Teoria dos Sistemas**. Org. NEVES, Clarissa Ecken Bacta e SAMIOS, Eva Machado Barbosa. UFRGS, Goethe Institut, ICBA, 1977. P. 37-92

MCLUHAN, Marshal. **Os meios de comunicação como extensões do homem**. Trad. De Décio Pignatari. Cultrix: São Paulo, 1964.

MILLER, G. A. The Magical Number Seven, Plus or Minus Two: Some Limits on Our Capacity for Processing Information. **Psychological Review**, v. 63, n. 2, p. 81–97, 1956.

RIFKIN, Jeremy. **The Age of Access: the new culture of hypercapitalism, where all of life is a paid-for experience**. New York : J.P. Tarcher/Putnam. 2000.

RÜDIGER, Francisco. **As teorias da comunicação**. Penso: Porto Alegre, 2011. 152p.

SHANNON, Claude. **A teoria matemática da comunicação**. Tradução de Orlando Agueda. São Paulo: DIFEL, 1975.

TURING, Alan M. Computing machinery and intelligence. **Mind: A Quarterly Review of Psychology and Philosophy**, v. 59, n. 236, p. 433-460, 1950. Disponível em: <https://courses.cs.umbc.edu/471/papers/turing.pdf> acesso em: 15 out. 2024.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância – a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder**. Trad. Jorge Schlesinger. Intrínseca, 2021.

WIENER, Norbert. **Cybernetics or control and communication in the animal and the machine**. 2ª ed., The MIT Press, Cambridge. 1985. 212p.

## REALIZAÇÃO:



## PATROCINADORES:



Denis Borges  
Barbosa Advogados



INTERARTIS  
BRASIL

## APOIO:

