

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”  
CENTRO UNIVERSITÁRIO “EURÍPIDES DE MARÍLIA” - UNIVEM  
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO

LARISSA STEFANI

**A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL NA  
SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

MARÍLIA  
2016

**LARISSA STEFANI**

**A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL NA  
SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Fundação de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha”, mantenedora do Centro universitário “Eurípedes de Marília” – UNIVEM (área de concentração: Teoria do Direito e do Estado; linha de pesquisa: construção do saber jurídico), como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Orientador:

Prof. Dr. MÁRIO FURLANETO NETO

MARÍLIA  
2016

Stefani, Larissa

A tutela penal do Direito Autoral na Sociedade da Informação;  
orientador: Prof. Dr. Mário Furlaneto Neto. Marília, SP [s.n.], 2016.  
132f.

Dissertação (Mestrado em Direito) - Fundação de Ensino  
“Eurípedes Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário  
Eurípedes de Marília – UNIVEM, Marília, 2016.

1. Direito Autoral 2. Revolução Tecnológica 3. Sociedade da  
Informação 4. Delito Informático 5. Violação do Direito de Autor.

CDD: 341.5



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"  
**CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM**  
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO

Aprovado e recomendado pela CAPES em 29 de junho de 2000  
Avaliação trienal - Reconhecido pela Portaria MEC nº 1.077, de 13 de setembro de 2012

**ATA DA DEFESA PÚBLICA DE DISSERTAÇÃO**

Mestranda: Larissa Stefani

Título: "A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO".

Linha de Pesquisa: Crítica aos fundamentos da dogmática jurídica.

Aos quinze dias do mês de abril de dois mil e dezesseis, com início às 19h00, realizou-se, nas dependências do Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM, a Defesa Pública da Dissertação de Mestrado. A Banca Examinadora, constituída pelos Professores Dr. Mário Furlaneto Neto - orientador (docente do Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM), Dr. José Eduardo Lourenço dos Santos (docente do Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM) e Dr. Renato Bernardi (docente da Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP - Jacarezinho/PR), arguiu a candidata, tendo a examinada sido APROVADA, com nota 9,0 (NOVE). Encerradas as atividades, foi lavrada a presente ata que, posteriormente, segue assinada pelos membros da Banca Examinadora.

**Observações:**

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA:**

PROF. DR. MÁRIO FURLANETO NETO (Orientador)  
(Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM)

PROF. DR. JOSÉ EDUARDO LOURENÇO DOS SANTOS  
(Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM)

PROF. DR. RENATO BERNARDI  
(Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP - Jacarezinho/PR)

MESTRANDA: LARISSA STEFANI

Marília, 15 de abril de 2016.

Prof. Dr. Teófilo Marcelo de Arêa Leão Júnior  
Vice-Coordenador do Programa de Mestrado  
UNIVEM

## AGRADECIMENTOS

Ao término deste trabalho, gostaria de agradecer a todo o corpo de professores e colaboradores do Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário Eurípedes de Marília, UNIVEM.

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer ao meu orientador, Prof. Dr. Mário Furlaneto Neto, por todo o apoio e conhecimento oferecidos, sem o quais teria sido impossível concluir o presente trabalho.

Especial menção merecem os professores que ministraram as disciplinas que cursei no transcorrer do mestrado, tanto pelo carisma quanto pela qualidade do conteúdo ministrado.

Em Marília, pude observar a atuação vocacionada deste grupo de profissionais e, dessa forma, agradeço ao Prof. Dr. Lafayette Pozzoli, Prof. Dr. Oswaldo Giacoia Júnior, Prof. Dr. Ricardo Pinha Alonso, Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado, Prof. Dr. Nelson Finotti Silva e Profa. Dra. Raquel Cristina Ferraroni Sanches.

Muito importante também agradecer os professores que realizaram as bancas preliminares de avaliação. Inicialmente, os Prof. Dr. Teófilo Marcelo de Arêa Leão Júnior e Prof. Dr. Jairo José Gênova pela substancial contribuição sobre o entendimento do tema deste trabalho. Suas generosas contribuições permitiram uma delimitação do conteúdo do estudo e a valorização de aspectos relacionados aos Direitos Autorais que até então não se pretendia alcançar.

Também aos examinadores da banca de qualificação, Prof. Dr. José Eduardo Lourenço dos Santos e Prof. Dr. Renato Bernardi, por tão atenciosamente terem analisado o trabalho e indicado suas impressões, relacionando as mudanças necessárias para o alcance de um bom resultado.

Leninha e Taciana, minha eterna gratidão pelo carinho e atenção recebidos. Vocês são parte fundamental desse grupo de trabalho tão coeso.

Também meus agradecimentos aos amigos que fiz dentro do programa de mestrado.

Por fim, meus pais, meu marido e minhas filhas. Ari, Terezinha, Elder, Nathália, Milena e Laís, sem os quais nada seria possível.

STEFANI, Larissa. **A Tutela Penal do Direito Autoral na *Internet***. 2016. 131 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Eurípedes de Marília, Fundação de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha”, Marília, 2016.

## RESUMO

Ao Direito Autoral incumbe enunciar as relações jurídicas que se estabelecem sempre que obras intelectuais de natureza artística, literária e científica, ou ainda interpretações e execuções, emergem do intelecto dos seus criadores e são fixadas em qualquer suporte que possibilite sua apreciação. Através do método hipotético-dedutivo e na linha de pesquisa da construção do saber jurídico, busca-se atender o objetivo geral deste estudo que é compreender os institutos penais que tutelam o Direito Autoral, para, na sequência, encontrar elementos, tanto nas discussões doutrinárias quanto nas decisões judiciais, que demonstrem a necessidade e efetividade da proteção conferida no âmbito da Sociedade da Informação. Para tanto, o estudo foi dividido em quatro partes, constando da primeira a definição de Revolução Tecnológica e delitos informáticos. Na segunda parte, uma revisão da Lei dos Direitos Autorais, Lei 9.610/1998, para, no capítulo subsequente, analisar os principais aspectos da tutela penal do Direito de Autor e dos que lhe são conexos. Por fim, no último capítulo, uma reflexão sobre a Revolução Tecnológica e seus efeitos no atual modelo de proteção dos Direitos Autorais, inclusive em razão da violação de Direito Autoral ser admitida como uma das formas de realização dos delitos informáticos. A conclusão obtida aponta a necessidade da tutela penal do Direito Autoral, mas observa os desafios relacionados à sua aplicação. Além da norma penal, é necessária a adoção de medidas preventivas e complementares diversas, através de modelos de investimento em educação e boas práticas mercadológicas com o objetivo de ampliar o acesso aos bens culturais como forma de fomentar o desenvolvimento humano.

**Palavras-chave:** Direito Autoral. Revolução Tecnológica. Sociedade da Informação. Delito Informático. Violação do Direito de Autor.

STEFANI, Larissa. **The Penal Protection of the Copyright on the Information Society**. 2016. 131 f. Thesis (Master of Law) – University Center Eurípedes de Marília, Foundation Education “Eurípedes Soares da Rocha”, Marília, 2016.

### ABSTRACT

Copyright is responsible for enunciating the legal relations that are established whenever intellectual creations of artistic, literary and scientific nature, or interpretations and executions, emerge from the intellect of their creators and are fixed in any medium that allows its enjoyment. Through the hypothetical-deductive method and in the line of research of construction of legal knowledge, the aim is to meet the overall objective of this study that is to understand the criminal institutes that protect the Copyright, for, as a result, find elements, both in doctrinal discussions and judicial decisions, that demonstrate the need and effectiveness of protection afforded in the context of the Information Society. The study was divided into four parts, in the first, definitions of Technological Revolution and computer crimes. In the second part, a revision of Copyright law, Law 9.610/1998, for, in the subsequent chapter, analyse the main aspects of the criminal custody of Copyright. Finally, in the last chapter, a reflection on the Technological Revolution and its effect on the current model of copyright protection, including on the grounds of copyright infringement be admitted as one of the ways of realization of computer crimes. The conclusion obtained points to the need for Copyright penal custody, but notes the challenges related to its application. In addition to the criminal standard, requires the adoption of preventive measures and complementary, through models of investment in education and market practices with the goal of increasing access to cultural goods as a way of fostering human development.

**Keywords:** Copyright. Technological Revolution. Information Society. Computer Crime. Copyright Infringement.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	9
<b>1 A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO</b> .....	13
1.1 A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA .....	13
1.2 OS DELITOS INFORMÁTICOS .....	17
1.2.1 A evolução tecnológica e os delitos informáticos .....	17
1.2.2 A classificação dos delitos informáticos .....	21
<b>2 OS CONTORNOS ATUAIS DO DIREITO AUTORAL</b> .....	25
2.1 CONCEITO .....	26
2.2 AS OBRAS PROTEGIDAS PELO DIREITO AUTORAL .....	31
2.3 DIREITOS MORAIS E DIREITOS PATRIMONIAIS .....	38
2.4 LIMITAÇÕES AOS DIREITOS AUTORAIS .....	44
2.5 AS SANÇÕES CIVIS ÀS VIOLAÇÕES DOS DIREITOS AUTORAIS .....	46
<b>3 A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL</b> .....	50
3.1 A EVOLUÇÃO HITÓRICA DA TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL NO BRASIL .....	51
3.2 O MODELO ATUAL DE TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL .....	57
3.2.1 O art. 184, <i>caput</i> , do Código Penal de 1940 .....	59
3.2.2 As formas qualificadas do art. 184, do Código Penal de 1940 .....	68
3.2.3 A tutela penal do Direito de Autor dos programas de computador .....	76
3.3 A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL E OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO PENAL .....	78
3.3.1 Breves considerações sobre os princípios norteadores do Direito Penal ..	79
3.3.2 A tutela penal dos Direitos Autorais frente aos princípios norteadores do Direito Penal .....	83



<b>4 A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO .....</b>	<b>93</b>
4.1 O DIREITO AUTORAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO .....	93
4.1.1 As obras protegidas pelo Direito Autoral e a Sociedade da Informação..	94
4.1.2 O autor e a Sociedade da Informação .....	96
4.1.3 As mudanças de paradigma em relação às obras protegidas pelo Direito Autoral no contexto da Sociedade da Informação.....	99
4.2 A VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL COMO DELITO INFORMÁTICO .....	104
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>115</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>120</b>

## INTRODUÇÃO

O Direito Autoral é ramo do direito privado cuja importância é revelada naquilo que se propõe a tutelar, ou seja, a relação única entre o autor e sua obra e todos os desdobramentos advindos deste liame.

As artes em geral compõem o universo das expressões criativas próprias dos seres humanos. Presente em todos os tempos, todas as culturas e capaz de transcender qualquer forma de limitação, a expressão artística, desde os primórdios da humanidade, comunica, distingue e ampara nossa existência.

As criações literárias, artísticas e científicas, bem como as interpretações e execuções, providenciam, para aqueles que as consomem, uma experiência capaz de emocionar e aguçar os sentidos. Nesse sentido, os bens em questão sempre foram vivenciados como um elemento de formação cultural, identificação social e aprimoramento pessoal.

E é esse perene convívio da humanidade com as mais diversas formas de expressão artística que pode levar a um equívoco que persevera através dos tempos e que se evidencia com muita veemência na atualidade, que é o fato de que a criação intelectual pode, por vezes, ser compreendida como constituída por bens que pertencem à coletividade, como que naturais ao desenvolvimento cultural e, dessa forma, dissociada da figura de seu autor.

Daí a importância do Direito Autoral que ao legitimar o vínculo existente entre o autor e sua obra possibilita o desenvolvimento de institutos jurídicos capazes de garantir o reconhecimento de direitos morais e patrimoniais associados à utilização, reprodução e disseminação dos bens protegidos.

A existência de um conjunto de normas que cuidem de forma específica da questão autoral é fundamental para a valorização da pessoa do autor, já que é sua a expressão criativa que proporciona a exteriorização da obra.

Além disso, o vínculo entre autor e criação não pode ser considerado findo no momento em que seu trabalho é apresentado ao público, mas sim prestigiado por toda a sociedade, também como forma de fomento à produção cultural.

Por outro lado, não há como se questionar que, em tempos de economia globalizada, a informação constitui algo extremamente relevante, tanto do ponto de vista individual quanto mercadológico. Dessa forma, o direito ao acesso aos bens

culturais pode, em algum momento, se apresentar contraposto às obrigações impostas pela legislação autoral.

Nesse sentido, é possível que alguns dos modelos de negócios promovidos pela indústria cultural e a mercantilização da informação possam gerar nichos de exclusão, sendo necessária uma reflexão que leve em conta, por um lado, a relevância dos bens culturais para a efetivação de direitos constitucionais relacionados com a educação e, por outro, a necessidade de remuneração dos autores como forma de incentivo à produção artística, literária e científica.

Dentro deste cenário, importa conceber que o Direito Penal é um dos instrumentos de repressão disponível para os titulares do Direito de Autor e dos que lhe são conexos contra os que violem suas prerrogativas.

Dessa forma, a utilização, reprodução e difusão não autorizada de obras protegidas pode configurar a conduta delitiva de violação de Direito Autoral, nos termos do art. 184 e parágrafos do Código Penal brasileiro de 1940.

O tema do trabalho, então, recai sobre a análise desta norma penal, donde também se extrai o objetivo geral, expresso pela necessidade de sua aplicação como instrumento de efetivação dos Direitos Autorais.

Mais ainda, relacionada aos objetivos específicos dentro da pesquisa, procura-se analisar o origem do atual modelo de tutela penal do Direito de Autor e dos que lhe são conexos, sua correlação com os institutos da lei civil que cuidam da matéria, bem como a sua realização frente ao caso concreto, através da verificação do conteúdo das decisões judiciais.

Dentro da linha de pesquisa de construção do saber jurídico, a abordagem adotada busca uma reflexão crítica sobre um tema em constante evolução, objeto de intensa produção legislativa pátria, bem como questão fulcral de tratados e convenções internacionais.

Ademais, a historicidade característica do Direito Autoral, aliada à influência que a evolução tecnológica impôs sobre o entendimento do tema, providencia um ambiente único para exploração de aspectos relacionados ao desenvolvimento do pensamento jurídico.

A justificativa para o desenvolvimento deste estudo encontra-se muito além do fato de existir um tipo penal que busca coibir e punir a prática da violação dos Direitos Autorais.

Na verdade, a eleição do Direito Autoral como objeto jurídico do crime em tela, sujeitando seus violadores às graves consequências da persecução penal, coloca em discussão tanto o modelo de construção do tipo penal, que adota a técnica da norma penal em branco, como também sua inserção dentro dos limites exigidos pelos princípios norteadores do Direito Penal hodierno.

A relevância social da pesquisa se justifica frente aos significativos números da contrafação no mundo contemporâneo, bem como no valor adquirido pela informação e acesso ao conhecimento na Sociedade da Informação.

O advento da Revolução Tecnológica propiciou a inserção do uso dos computadores em todas as áreas do desenvolvimento humano, fazendo emergir a Sociedade da Informação em superação ao modelo industrial prevalente durante o século XIX.

A rapidez na troca de informações providenciada pela *Internet* e a economia globalizada, entre outros aspectos, proporcionam desafios à efetividade das ações de combate à violação dos Direitos Autorais, gerando intensos debates sobre o melhor modelo de tutela a ser adotado.

Por outro lado, direitos como os de acesso à informação e aos bens culturais, à educação, entre outros, devem ser considerados quando analisadas questões relativas aos Direitos Autorais.

Portanto, o problema que se impõe é identificar o alcance, efetividade e necessidade da tutela penal do Direito Autoral, considerando-se a complexidade da atual configuração da sociedade.

Partindo da hipótese de que é necessária a repressão penal das violações aos Direitos Autorais, através da adoção do método hipotético-dedutivo, busca-se, com o amparo da pesquisa doutrinária, legislativa e jurisprudencial, determinar a razoabilidade e efetividade deste modelo de intervenção, considerando-se todos os interesses que circundam o tema, dentre os quais se destacam os dos titulares dos Direitos Autorais, os dos representantes da indústria cultural, o do Poder Público e da própria sociedade, esta última como beneficiária e consumidora das criações intelectuais de espírito, bem como titular de garantias de acesso ao conhecimento.

Resta claro que muitas são as variáveis que se impõem, expondo a necessidade de um debate mais amplo, inclusive com o reconhecimento da contrafação como um fenômeno social, dificultando a identificação dos limites de aplicação das normas de Direito Penal dentro desse universo tão singular.

Para tanto, optou-se por desenvolver o estudo em quatro partes, sendo que a primeira delas traz o conceito de Revolução Tecnológica. Além disso, busca esclarecer a evolução dos delitos informáticos no âmbito da Sociedade da Informação.

Na segunda parte do trabalho, um estudo que busca refletir sobre como o Direito Autoral se desenvolve na sociedade contemporânea, através da revisão de alguns dos principais conceitos relacionados ao tema.

Tal explanação utilizou como base o texto legal em vigor no país, a Lei dos Direitos Autorais, Lei 9.610/1998, além de apoiar-se na doutrina pátria, como forma de enriquecer a abordagem.

Na terceira parte do trabalho, após um breve histórico de leis que vigoraram no país sobre o tema, um estudo sobre o art. 184 e parágrafos, do CP/1940, com vistas à compreensão do modelo de aplicação da norma penal e aspectos controversos, muitos dos quais relacionados aos princípios norteadores do Direito Penal.

Por fim, a caracterização da violação de Direito Autoral como delito informático, através de uma abordagem que visa ampliar os debates sobre o papel do Direito de Autor e dos que lhe são conexos no contexto da Sociedade da Informação.

## **1 A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

A expressão Sociedade da Informação é a designação utilizada para descrever o modelo de desenvolvimento que prevalece na sociedade contemporânea, em superação ao modelo industrial preponderante até então.

Originada em meados do século XX, a Sociedade da Informação caracteriza-se pelo uso de tecnologias computacionais nas mais diversas áreas de desenvolvimento humano.

Oriunda da Revolução Tecnológica, a Sociedade da Informação se baseia, entre outros fatores, na possibilidade de rápida transferência de informações, na globalização dos mercados e na modificação dos modelos de comunicação.

A mudança de paradigmas propiciada pela Revolução Tecnológica impôs importantes modificações também no âmbito das criações intelectuais, tanto em relação à ampliação das formas de criação e comunicação das obras protegidas como também possibilitando a disseminação das criações de espírito sem a devida autorização do titular dos Direitos Autorais, principalmente através da *Internet*.

Dessa forma, no transcorrer deste capítulo, pretende-se caracterizar a Sociedade da Informação, bem como introduzir o conceito de delito tecnológico, utilizando-se, para tanto, de eventos importantes ocorridos durante o desenrolar da Revolução Tecnológica.

### **1.1 A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA**

Ao se tentar descrever o modo de vida contemporâneo certamente serão feitas alusões à tecnologia e, neste contexto, para melhor compreender o atual estágio de desenvolvimento da sociedade, é preciso reconhecer os eventos que promoveram a Revolução Tecnológica e os reflexos posteriores da inserção dos recursos computacionais no quotidiano social.

Apesar disso, importante compreender que o aparato computacional, mesmo utilizado diuturnamente nas mais diferentes áreas do desenvolvimento humano, não implica um determinismo tecnológico, uma vez que o conjunto de recursos informáticos evolui de forma associada à própria sociedade. (CASTELLS, 2000, p. 39-43).

Nesse sentido:

O foco sobre a tecnologia pode alimentar a visão ingênua de determinismo tecnológico segundo o qual as transformações em direção à sociedade da informação resultam da tecnologia, seguem uma lógica técnica e, portanto, neutra e estão fora da interferência de fatores sociais e políticos. Nada mais equivocado: processos sociais e transformação tecnológica resultam de uma interação complexa em que fatores sociais pré-existentes, a criatividade, o espírito empreendedor, as condições da pesquisa científica afetam o avanço tecnológico e suas aplicações sociais. (WERTHEIN, 2000, p. 72).

Parte-se então da premissa de que uma Revolução se estabelece para a sociedade quando proporciona uma mudança real no modelo de percepção e vivência da realidade, em razão de uma evolução significativa das tecnologias existentes até então.

Rossini (2004, p. 22) entende as “Revoluções” como saltos tecnológicos que, segundo suas palavras, “permitiram que a humanidade tivesse a possibilidade de ter acesso a determinados bens que antes eram de inimaginável condição”.

Utilizando esse prisma, enumera, o referido autor, a Revolução Industrial como um marco de um salto tecnológico vivenciado pela humanidade, seguida pela chegada da energia elétrica. A próxima grande revolução floresceu com a invenção, e posterior integração dos computadores à realidade social. (ROSSINI, 2004, p. 21-22).

No mesmo sentido, Ohmae (2006, p. 147) explica que as verdadeiras “Revoluções” são saltos repentinos de energia que impulsionam o desenvolvimento da humanidade de tempos em tempos, através da introdução de novidades tecnológicas rapidamente incorporadas ao cotidiano das pessoas.

Para Castells (2000, p. 39-43) a Revolução Tecnológica, ao remodelar as bases materiais da sociedade, promoveu mudanças sociais e econômicas em um ritmo nunca antes observado.

Sob este enfoque, não podem ser ignoradas as mudanças produzidas na sociedade com o surgimento e a evolução da tecnologia computacional.

A Revolução Tecnológica providenciou os meios para uma real transformação da sociedade. Assim, fez prevalecer modelos de desenvolvimento calcados na rápida possibilidade de transferência de informações e estabeleceu novos desafios às Nações.

Este novo paradigma de desenvolvimento é designado Sociedade da Informação, e neste contexto se implantam e realinham relações de toda natureza, sejam elas econômicas, sociais ou políticas. Nesse sentido:

A sociedade da informação não é um modismo. Representa uma profunda mudança na organização da sociedade e da economia, havendo quem a considere um novo paradigma técnico-econômico. É um fenômeno global, com elevado potencial transformador das atividades sociais e econômicas, uma vez que a estrutura e a dinâmica dessas atividades inevitavelmente serão, em alguma medida, afetadas pela infraestrutura de informações disponível. É também acentuada sua dimensão político-econômica, decorrente da contribuição da infraestrutura de informações para que as regiões sejam mais ou menos atraentes em relação aos negócios e empreendimentos. Sua importância assemelha-se à de uma boa estrada de rodagem para o sucesso econômico das localidades. Tem ainda marcante dimensão social, em virtude do seu elevado potencial de promover a integração, ao reduzir as distâncias entre pessoas e aumentar o seu nível de informação. (TAKAHASHI, 2000, p. 5).

Dessa forma, a Sociedade da Informação faz superar o modelo de desenvolvimento industrial, inaugurado ainda no século XVIII, com a máquina a vapor e no século seguinte com avanço proporcionado pelo uso da eletricidade e modificação dos meios de produção, para alçar, com o apoio dos recursos computacionais, a informação à condição de bem essencial ao progresso.

Nas palavras de Werthein (2000, p. 71):

A expressão “sociedade da informação” passou a ser utilizada, nos últimos anos desse século, como substituto para o conceito complexo de “sociedade pós-industrial” e como forma de transmitir o conteúdo específico do “novo paradigma técnico-econômico”. A realidade que os conceitos das ciências sociais procuram expressar refere-se às transformações técnicas, organizacionais e administrativas que têm como “fator-chave” não mais os insumos baratos de energia – como na sociedade industrial – mas os insumos baratos de informação propiciados pelos avanços tecnológicos na microeletrônica e telecomunicações.

Segundo Santos e Carvalho (2009, p. 45):

A sociedade da informação pode ser vista como uma organização geopolítica dada a partir da terceira revolução industrial, com impacto direto no uso da informação e das tecnologias da informação e comunicação.

Dessa forma, ainda no âmbito da Sociedade da Informação, o fenômeno da globalização ganha novos contornos, muito além de sua distinção econômica inicial,



ligada ao desenvolvimento do capitalismo, para alcançar também a universalização da informação e das relações sociais.

Em especial, é possível atestar que as inovações tecnológicas características da Sociedade da Informação afetaram o desenvolvimento humano em pelo menos duas vertentes: a primeira é econômica e a segunda diz respeito à melhora das capacidades, através de modificações na produção, saúde, acesso a informação etc. (RDH, 2001, p. 28).

Em relação à primeira dessas vertentes, Ohmae (2006, p. 67), que em sua obra analisa os aspectos econômicos do atual estágio de desenvolvimento da sociedade, explica que “a tecnologia foi o tijolo final da construção para criar o palco global de hoje, o qual representa uma ruptura decisiva com o passado”.

Mas, conforme já observado, o impacto do advento da Sociedade da Informação não se limitou ao aspecto econômico, uma vez que fomentou mudanças significativas na sociedade como um todo, redefinindo modelos na transferência e processamento de dados, nas comunicações, na forma de desenvolvimento das relações pessoais e de trabalho, além de reflexos, inclusive, no ordenamento jurídico.

Nesse sentido, Soares Filho (2007, p. 30-31) aponta que a globalização, em sua vertente econômica, modificou-se com a Revolução Tecnológica, facilitando o surgimento de organizações internacionais e sedimentando a necessidade de um direito internacional.

Assevera ainda que, em relação ao aspecto jurídico, emerge uma necessidade de internacionalização do Direito. Nas palavras do autor: “no quadro das relações internacionais surgem normas e institutos que configuram uma globalização do direito, conferindo, pois, a esse processo (o processo de globalização) um conceito jurídico.” (SOARES FILHO, 2007, p. 31).

Em especial, chama a atenção do universo jurídico o surgimento dos delitos informáticos, caracterizados pelo uso dos recursos computacionais nas mais diversas formas de práticas criminosas, inclusive na violação de Direitos Autorais.

A origem e o avanço dos delitos informáticos são discutidos no tópico subsequente, sob a perspectiva da evolução da Revolução Tecnológica, como requisito para buscar elementos que demonstrem que a violação de Direito Autoral, principalmente quando realizada através da *Internet*, caracteriza um delito informático relevante na atualidade.

## 1.2 OS DELITOS INFORMÁTICOS

Os delitos informáticos surgem com a Revolução Tecnológica e avançam conforme os recursos computacionais vão se tornando acessíveis para grande parte da população.

Dentre os avanços experimentados ainda no século XX, a criação da *Internet* merece destaque por ter modificado substancialmente as formas de comunicação e de acesso à informação, impactando nas possibilidades de realização dos delitos informáticos, dentre os quais a violação de Direito de Autor e dos que lhe são conexos.

Com o reconhecimento da existência e da expansão de uma criminalidade informática, surge a necessidade de identificação e classificação destes delitos, iniciando-se os debates sobre a possibilidade de criação de novos tipos penais para cuidar especificamente deste tema.

Dentre os crimes caracterizados como delitos informáticos encontra-se a violação de Direito Autoral, conforme será observado no desenvolvimento desta parte do trabalho.

### 1.2.1 A evolução tecnológica e os delitos informáticos

Para compreender como surgiram os delitos tecnológicos, bem como se desenvolveu a escalada nas possibilidades de sua realização, é preciso observar que os recursos computacionais evoluíram gradativamente desde a criação do primeiro computador até os dias atuais.

Dessa forma, pode-se subdividir a Revolução Tecnológica em fases distintas, de acordo com o tipo de tecnologia computacional desenvolvida e utilizada em cada período.

Rossini (2004, p. 22-23) denomina como Era da Informática a primeira revolução oriunda do surgimento e desenvolvimento computacional, sucedida por outra, que inaugura a chamada Era Digital, cuja principal característica é o surgimento da *Internet*, motivadora da expansão do processo de globalização e da mudança nos modelos de comunicação até então existentes.

Classificação semelhante foi descrita por Wachowicz (2008, p. 44-54) para quem a Revolução Tecnológica é una e se desenvolve até os dias de hoje, podendo ser

subdividida em três partes, a saber: a Era Eletrônica, a Era Digital e a Era da Informação.

A Era Eletrônica se inicia em meados da década de 1940, com a criação dos primeiros computadores, estendendo-se até a década de 1980 quando surgem e se massificam os computadores pessoais, marco determinante para o início da Era Digital. Por fim, a Era da Informação, cujo início se dá com a popularização da *Internet* e se desenvolve até os dias atuais. (WACHOWICZ, 2008, p. 44-54).

Partindo da construção acima, pode-se verificar a escalada dos delitos informáticos e seu sincronismo com a evolução dos recursos computacionais, conforme análise subsequente.

Os delitos informáticos são consequência direta da Revolução Tecnológica, pois se realizam mediante a utilização do aparato computacional ou ainda atingem diretamente os bens que compõem este aparato. Além disso, estas ações criminosas se modificaram conforme evoluíram e se popularizaram os recursos tecnológicos.

O ponto de partida da Revolução Tecnológica se deu por volta de 1945, durante a 2ª grande Guerra Mundial, nos Estados Unidos, mais especificamente no Departamento de Engenharia Elétrica da Universidade da Pensilvânia, onde foi projetada a primeira máquina entendida como um computador, identificada pela sigla ENIAC (*Electronic Numerical Integrator and Computer*).

Inaugura-se neste momento a primeira geração dos computadores, que pertence à Era Eletrônica da Revolução Tecnológica, caracterizada pelas máquinas de grande porte e cujos fins restringiam-se a aplicações governamentais e de pesquisa. (PIMETEL, 2000, p. 16).

O ENIAC e os computadores que a ele se seguiram caracterizaram um período em que as máquinas eram construídas utilizando a tecnologia de válvulas a vácuo, fato que tornava difícil sua manutenção já que esses dispositivos queimavam com frequência, consumiam grande quantidade de energia e produziam muito calor.

Dentro deste contexto, durante a década de 1950, ainda não havia possibilidade de realização de ações criminosas com a utilização dos computadores. O grande porte das máquinas e a exigência de mão de obra altamente especializada para o seu manuseio apenas poderiam ensejar algum tipo de sabotagem, mas, para tanto, seria necessário acesso aos computadores que funcionavam em lugares específicos como universidades e instalações governamentais. (FLYNN; McHOES, 2002, p. 9).

Em 1952, com a incorporação do transistor aos projetos das novas máquinas, inicia-se a segunda geração de computadores, ainda dentro a Era Eletrônica. (WACHOWICZ, 2008, p. 45).

Neste período houve a evolução dos dispositivos físicos do computador, o aumento na capacidade da memória, a diminuição do seu porte e consumo de energia, aliados ao aumento de confiabilidade e invenção dos dispositivos periféricos e de armazenamento, a exemplo de impressoras e discos. (FONSECA FILHO, 2007, p. 123).

A segunda geração de computadores marca o início do uso dessas máquinas no setor privado, especialmente no campo industrial, tanto em razão de seu alto custo quanto à diminuta flexibilidade propiciada pelos *softwares* da época.

Uma década depois, por volta de 1964, inicia-se a terceira geração dos computadores, também na Era Eletrônica, quando o circuito integrado é incorporado à produção do *hardware*, aumentando significativamente a capacidade de processamento e diminuindo o tamanho e custo das máquinas. (FLYNN; McHOES, 2002, p. 8).

Os computadores desenvolvidos no período passaram a ser projetados com o objetivo de atender uma demanda comercial e educacional, resultando, inclusive, em sucesso de vendas.

Ferreira (2002, p. 209) identifica nos trabalhos publicados na década de 1960 por Ulrich Sieber denúncias sobre os primeiros crimes realizados através do uso de computadores. Entre os atos praticados no período destacavam-se a sabotagem, a manipulação, a espionagem e o uso abusivo de computadores.

Na mesma década, John (1969, p. 1) publicou um artigo nos Estados Unidos com o título *Computer Criminals*, no qual debateu a questão da utilização de computadores nas práticas criminosas, questionando a demora das autoridades em reconhecer e reprimir este novo modelo de criminalidade. No referido artigo o autor identifica programadores especializados como os prováveis autores dos crimes informáticos, através de manipulação de *softwares*, visando realizar fraudes financeiras.

A quarta geração de computadores se inicia em 1971, momento caracterizado pelo surgimento da tecnologia dos microprocessadores, pela miniaturização das máquinas e pelo lançamento do microcomputador. (FLYNN; McHOES, 2002, p. 7).

Os primeiros microcomputadores, apesar da pouca capacidade de memória e limitações de desempenho se comparados aos modelos atuais, influenciaram o mercado em razão das boas vendas obtidas, favorecendo a popularização dos computadores.

Apesar de a década de 1970 demarcar o início da massificação dos computadores, Gouvêa (1997, p. 27) noticia que os delitos informáticos realizados neste período ainda guardavam características peculiares, como o fato de que os criminosos eram notadamente especialistas em manipulação de computadores e que visavam, principalmente, lesar instituições financeiras burlando os seus sistemas de segurança.

A quinta geração de computadores se inicia no começo da década de 1980, e marca também o início da Era Digital, com a entrada da IBM no mercado de microcomputadores, através do lançamento do computador pessoal PC-XT. (WACHOWICZ, 2008, p. 46).

É para o desenvolvimento do *software* do PC-XT que a IBM escala a empresa *Microsoft*, realizando um contrato que previa o licenciamento de um único sistema operacional para cada computador.

O Sistema Operacional desenvolvido pela *Microsoft*, e que acabou por lhe proporcionar o domínio no desenvolvimento desse tipo de *software*, foi o MS-DOS, que mais tarde evoluiu para se tornar o Sistema Operacional *Windows*, líder absoluto de mercado em sua categoria. (PACITTI, 2003, p. 302).

Este modelo de criação independente entre o *software* e o *hardware* acabou por se tornar o padrão na forma de disponibilização dos programas de computador, através de um contrato de cessão de direito de uso em favor do usuário final. (WACHOWICZ, 2009, p. 84-86).

Assim, a partir da década de 1980, com o início da massificação do uso dos computadores pessoais e com o posterior surgimento da *Internet*, o rol dos delitos informáticos foi amplificado.

Ferreira (2002, p. 10) explica que a partir da década de 1980 as ações criminosas passaram a afetar as telecomunicações, os programas de computador, as transações bancárias. Além disso, novas condutas lesivas expuseram os sistemas a vírus e *hackers*.

A década de 1990 marcou ainda o início de uma nova fase do desenvolvimento tecnológico, a Era da Informação, cujos efeitos são vivenciados até hoje. Trata-se do surgimento e posterior popularização da *Internet*. (WACHOWICZ, 2008, p. 47).

Com o advento da *Internet* popularizou-se ainda mais o acesso às tecnologias e à informação, restando estabelecida uma influência cada vez maior dos recursos informáticos no cotidiano das pessoas, bem como aumentando as possibilidades de realização de crimes através da rede mundial de computadores.

Nesse sentido, Gouvêa (1997, p. 27) aponta que apesar dos primeiros crimes praticados por meio da informática terem ocorrido ainda na década de 1970, na atualidade, com a popularização dos computadores e o advento da *Internet*, aumentou sensivelmente a gama de ações criminosas passíveis de serem caracterizadas como delitos informáticos.

Além disso, Gomes (2000) aponta que o conjunto dos delitos informáticos impõe dificuldades singulares ao Direito Penal, a exemplo da dificuldade de apuração, do perfil diferenciado do criminoso e da desconfiança da vítima na efetividade da persecução penal.

Furlaneto Neto, Santos e Gimenes (2012, p. 34-35) também apontam as dificuldades na persecução penal dos delitos informáticos com os seguintes argumentos:

A rede mundial, uma sociedade virtual que modificou hábitos e costumes, combinando comportamentos tradicionais com o acesso à informação e cultura, também se tornou motivo de inquietude, um rico campo para as mais variadas atividades ilícitas, criminalidade esta caracterizada pela dificuldade de investigação, prova e aplicação da lei penal, pelo caráter transnacional e ilimitado dessas condutas, o que pode gerar conflitos de direito internacional, em decorrência da competência da jurisdição sancionadora.

Segundo Gomes (2000), a criminalidade informática, na atualidade, possui características que a assemelham com o próprio processo de informatização, ou seja, se encontra presente em todos os países e atinge todas as classes sociais, podendo ser verificada tanto no setor público quanto no privado, características que o autor denomina, respectivamente, de transnacionalidade, universalidade e ubiqüidade.

Dessa forma, a evolução nas possibilidades de realização dos delitos informáticos, bem como suas características singulares, chamam a atenção dos estudiosos, que buscam uma forma de conceber e classificar este novo tipo de criminalidade, conforme veremos no tópico subsequente.

### **1.2.2 A classificação dos delitos informáticos**

Desde o início do debate sobre delitos informáticos, inúmeras formas de classificação foram apresentadas, prevalecendo as mais abrangentes, em razão da

escalada das possibilidades de condutas lesivas ocorrida com a expansão dos recursos tecnológicos.

Segundo Corrêa (2007, p. 42), o surgimento de uma gama de crimes praticados contra o novíssimo sistema de informática e também o fato de que delitos tradicionalmente tutelados pelo Direito Penal passaram a ser executados mediante a utilização dos recursos tecnológicos reclamou atenção sobre o tema, ensejando discussões que vão desde a nomenclatura, passando pela classificação, alcançando a forma de tutela dos denominados “delitos informáticos”.

Sobre a nomenclatura, Corrêa (2007, p. 43) aponta a existência de diversas designações para os crimes cometidos com a utilização do aparato tecnológico, como crimes informáticos, crimes tecnológicos, *cibercrimes*, crimes telemáticos, entre outras.

Ainda destaca Corrêa (2007) que os principais alvos dos crimes praticados pela *Internet* na atualidade são a segurança nacional, a proteção ao menor, a proteção à dignidade humana, a segurança econômica, a proteção à informação, a proteção à vida privada, a proteção à reputação e, por fim, a propriedade intelectual, através da utilização e distribuição não autorizada de obras protegidas pelo Direito Autoral em ambiente virtual.

Ferreira (1999, p. 210) define crime da informática como sendo “toda ação típica, antijurídica e culpável cometida contra ou pela utilização de processamento automático de dados ou sua transmissão”.

Rossini (2004, p. 110) apresenta definição particular de delito informático como sendo:

Conduta típica e ilícita, constitutiva de crime ou contravenção, dolosa ou culposa, comissiva ou omissiva, praticada por pessoa física ou jurídica, com o uso da informática, em ambiente de rede ou fora dele, e que ofenda, direta ou indiretamente, a segurança informática, que tem por elementos a integridade, a disponibilidade e a confidencialidade.

Ferreira (2002, p. 13-14) subdivide os delitos informáticos em duas categorias. A primeira delas abriga os atos que violam o próprio sistema de informática. Já a segunda categoria engloba as ações delituosas que utilizam o sistema de informática para realizar crimes patrimoniais, crimes que atentam contra liberdade individual e também as ações delituosas que violam a propriedade imaterial.

Rossini (2004, p. 142-143) divide os delitos informáticos em delitos informáticos puros, composto pelas condutas criminosas que atingem o próprio sistema de informática, e delitos informáticos mistos, que abrangem as ações delituosas que utilizam os recursos tecnológicos para atingir bens jurídicos que não necessariamente integrem o sistema de informática.

Segundo Aba (2004, p. 381), os crimes informáticos se dividem em duas categorias distintas: delitos informáticos específicos e delitos tradicionais perpetrados com ajuda da informática. Os delitos informáticos específicos são os delitos que requerem uma atualização de suas definições nos códigos penais nacionais pelo fato de serem cometidos com o computador em ataque à própria tecnologia. Já os delitos tradicionais perpetrados com ajuda da informática são aqueles que já se encontram tipificados nos códigos penais, mas que se utilizam da tecnologia como meio para sua realização. São exemplos de delitos tradicionais perpetrados com ajuda da informática os crimes contra a intimidade, criminalidade econômica e, finalmente, alguns delitos contra a propriedade intelectual. Já os delitos informáticos específicos têm como exemplos a contrafação de programas de computador, a contrafação de base de dados e os vírus de computador.

Uma classificação semelhante é utilizada por Aras (2011), que divide os crimes informáticos em crimes cometidos contra um sistema de informática e crimes cometidos contra outros bens jurídicos, por meio de um sistema de informática. Explica o estudioso que no primeiro caso o computador é “meio e meta”, enquanto no segundo caso o computador é apenas o meio. No segundo caso se insere a violação de Direitos Autorais.

A classificação proposta por Lima de la Luz<sup>1</sup> *apud* González (2004, p. 583) distingue os delitos informáticos em três categorias, sendo que a primeira delas alcança os delitos informáticos que utilizam os recursos tecnológicos como método para realização do ilícito. A segunda categoria é formada pelos delitos tecnológicos que encontram no aparato computacional um meio para realização da ação delituosa. Já a última categoria abrange os delitos tecnológicos que possuem os recursos computacionais como fim, ou seja, buscam atingir o próprio computador, dados e programas de computador.

---

<sup>1</sup> LIMA de la LUZ, Maria. **Delitos Electrónicos**. Criminalia n.1-6, año L. Ediciones Porrúa. México. Enero-Julio, 1984.



Na mesma linha de classificação tripartida, Pinheiro (2002, p. 85) adota uma distinção bastante completa dos delitos informáticos, denominados pelo autor como crimes virtuais.

Segundo esta classificação tripartida, os delitos informáticos distinguem-se em crimes virtuais puros, mistos e comuns. No crime virtual puro o sujeito ativo busca atingir o próprio complexo de informática, ou seja, o computador, seus *softwares* ou ainda dados. (PINHEIRO, 2002, p. 85).

Já os crimes virtuais impuros utilizam necessariamente o aparato tecnológico e mais especificamente a *Internet* como o meio para a realização do crime. Neste caso, o objetivo do agente criminoso é atingir um bem jurídico tutelado diferente daqueles alcançados pelos crimes virtuais puros. (PINHEIRO, 2002, p. 87).

Por fim os crimes virtuais comuns, que reúnem o conjunto de ações já previstas no ordenamento jurídico e que podem se realizar por diversos meios, inclusive através da *Internet*. (PINHEIRO, 2002, p. 87).

Segundo esta última classificação, muitos são os delitos que podem ser classificados como crimes virtuais, mas, em especial, a violação do Direito de Autor e dos que lhe são conexos encontrou no ambiente digital um reduto para sua realização, já que expressivo o número de obras protegidas pela legislação autoral que circula livremente na *Internet*, sem a devida autorização dos titulares do bem jurídico protegido.

Nesse sentido, e ainda observando a classificação tripartida que distingue os delitos informáticos em puros, impuros e comuns, tem-se que a violação de Direito Autoral certamente constitui um crime virtual comum, já que o bem jurídico tutelado é o Direito do Autor e a *Internet* constitui um dos meios possíveis para a realização do tipo penal previsto no art. 184, do CP/1940.

O reconhecimento da contrafação como delito informático e os limites da proteção conferida pela lei aos titulares dos Direitos de Autor e dos que lhe são conexos exige a verificação da Lei dos Direitos Autorais, Lei 9.610/1998, conforme apontamentos apresentados no capítulo seguinte.

## 2 OS CONTORNOS ATUAIS DO DIREITO AUTORAL

Os Direitos Autorais, na atualidade, tutelam os interesses das pessoas físicas criadoras de uma obra protegida, bem como de seus herdeiros, dos titulares dos direitos conexos ao Direito de Autor e, em circunstâncias específicas, da pessoa jurídica que organiza e proporciona as condições para que a criação se efetue.

A extensão da proteção autoral alcança tanto o campo moral, com garantias relacionadas, entre outras, à paternidade e preservação do conteúdo da obra, como também o campo patrimonial, garantindo ao autor ou a quem detenha os direitos sobre a criação o privilégio sobre a exploração econômica.

A proteção da criação intelectual de natureza literária, artística e científica e dos direitos conexos tem evoluído conforme se consolida o entendimento sobre a intrínseca relação existente entre o autor e sua obra.

Além disso, os relevantes proventos oriundos da exploração econômica das obras protegidas pelo Direito Autoral providenciam o aumento do interesse sobre o tema, inclusive no que diz respeito à criação de normas jurídicas de proteção específicas.

Dentre as evoluções observadas nas normas que tutelam os Direitos Autorais podem-se destacar o alargamento substancial do rol de obras protegidas pelos Direitos Autorais, o reconhecimento dos direitos conexos ao Direito de Autor, a ampliação do prazo de proteção e, diante da complexidade e custos do processo de elaboração autoral, reconheceu-se em favor da pessoa jurídica a titularidade dos direitos sobre a criação da qual participe.

Também não se pode olvidar de mencionar o impacto da Revolução Tecnológica sobre os Direitos Autorais. Se por um lado a tecnologia ampliou as possibilidades de expressão criativa dos autores e da divulgação de suas obras, também facilitou a contrafação que, na atualidade, é pauta de relevância internacional e indispensável quando se discute a proteção aos Direitos Autorais.

A relevância da criação intelectual nos dias de hoje e sua correta distinção de outros bens jurídicos protegidos são algumas das razões que justificam uma análise mais detida sobre aspectos importantes dessa tutela tão especial, razão pela qual, nesta parte do estudo, busca-se apresentar uma revisão das principais características do Direito Autoral, segundo a perspectiva das leis brasileiras em vigor sobre o tema.

## 2.1 CONCEITO

A Propriedade Intelectual cuida das criações intelectuais do homem e se subdivide em duas categorias distintas: Propriedade Industrial e Direito Autoral.

Nos termos do art. 2º, VIII, da Convenção que instituiu a Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), realizada em Estocolmo em 1967, e promulgada no Brasil pelo Decreto da Presidência da República nº 75.541/1975, define-se Propriedade Intelectual como sendo:

Os 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, as descobertas científicas, aos desenhos e modelos industriais, as 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. (BRASIL, 1975).

Dessa forma, a Propriedade Industrial tem por principais objetos de proteção as invenções e modelos de utilidade que são preservados através de concessão de patentes, bem como os desenhos industriais e marcas que estão sujeitos a um ato de registro.

Além disso, a Lei de Propriedade Industrial brasileira, Lei 9.279/1996, cuida também da repressão às falsas indicações geográficas e da censura ao exercício da prática econômica da concorrência desleal.

A Propriedade Industrial, por oferecer proteção aos bens relacionados com as práticas comerciais e industriais, compõe parte do núcleo do Direito Empresarial e as criações salvaguardadas se caracterizam pelo caráter utilitário, com vistas à produção em escala, devendo constituir uma original inovação criadora, caso das invenções, ou, ainda, corresponder a uma real melhoria de um item já existente, caso dos modelos de utilidade. (RAMOS, 2010, p. 96).

Já os desenhos industriais e marcas privilegiam, respectivamente, o *design* aplicado a uma determinada criação e os sinais e símbolos que especificam um produto ou serviço. (SILVEIRA, 2011, p. 9-10).

No caso da Propriedade Industrial, a proteção no Brasil exige o requerimento formal da patente ou registro perante a entidade competente, o Instituto Nacional de Propriedade Intelectual (INPI), e perdura por um lapso temporal determinado, período

no qual o bem protegido deve ser explorado diretamente por seu criador ou indiretamente, se sua utilização for negociada em favor de terceiros. Dessa forma, garante-se ao detentor dos direitos a exclusividade no aproveitamento econômico da criação, realçando o caráter patrimonial da tutela. (RAMOS, 2010, p. 101).

A Constituição Federal de 1988 alçou como fundamentais os direitos dos criadores dos bens tutelados pela Propriedade Industrial, garantindo-lhes o reconhecimento e a devida proteção, desde que oportunizem o desenvolvimento nacional, atendendo à sua função social característica, nos termos do inciso XXIX, de seu art. 5º, *in verbis*:

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País; (BRASIL, 1988).

Sobre esta previsão constitucional, ensina Bulos (2008, p. 210-211):

A sociedade tem interesse no progresso tecnológico, recompensando o inventor pelo seu trabalho. Em contrapartida, limita essa proteção pelo tempo. Evita-se, assim, que o inventor possa se valer do seu privilégio de exploração econômica para obstar a efetiva utilização de novas tecnologias, tolhendo a existência de novas descobertas benéficas à sociedade e ao desenvolvimento econômico do País.

Por sua vez, o Direito de Autoral se estrutura como segmento do Direito Civil, prestando-se à proteção dos Direito de Autor e dos que lhes são conexos, nos termos do art. 1º, da Lei dos Direitos Autorais, Lei 9.610/1998.

Portanto, trata-se de tema próprio do Direito Privado e, neste contexto, novo e em franca evolução. Além disso, em razão de sua relevância e dos interesses envolvidos, é objeto de inúmeras discussões, estudos e intensa produção legislativa, tanto no âmbito interno quanto externo. (COELHO, 2012, p. 559).

No Brasil, a Constituição Federal assegura aos autores, no seu art. 5º, XXVII, a preservação de seus direitos e lhes confere garantias, consignando como fundamental a tutela de seus interesses: “aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar”. (BRASIL, 1988).

Sobre a previsão constitucional, disserta Silva (2005, p. 275-276):

O art. 5º, XXVII, que assegura o direito autoral, contém duas normas bem distintas. A primeira e principal confere aos autores o direito exclusivo de utilizar, publicar e reproduzir suas obras (...). Enfim, se asseguram os direitos do autor de obra intelectual e cultural, reconhecendo-lhe, vitaliciamente, o chamado direito de propriedade intelectual, que compreende direitos morais e patrimoniais. A segunda norma declara que esse direito é transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar.

Ainda sobre o regime Constitucional dos Direitos Autorais, Santos (2008, p. 12) explica:

Pode-se, pois, afirmar, que a tutela da Propriedade Intelectual em sede da Constituição é da tradição nacional. Contudo, o tratamento destes direitos como material constitucional tem sido criticado por alguns constitucionalistas. (...). O fato é que na própria Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 se estabeleceu que “toda pessoa tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor” (art. XXVII, 2). Na verdade, a constitucionalização de categorias do direito privado é um fenômeno que reflete a evolução do Estado moderno e a necessidade de se tutelar na Constituição os princípios e direitos fundamentais do ordenamento jurídico.

Além disso, o Brasil aderiu a tratados e convenções internacionais importantes, que obrigam o país a desenvolver e manter uma política de proteção aos Direitos Autorais.

Dentre os inúmeros documentos internacionais firmados sobre o tema, destacam-se a Convenção de Roma, a Convenção de Berna, a Convenção Universal sobre Direito de Autor, a Convenção de Genebra, bem como o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio – TRIPS, todos devidamente incorporados ao arcabouço jurídico nacional.

A Convenção de Roma de 1961, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 26 de 1964 e promulgada no país pelo Decreto da Presidência nº 59.125/1965, trata especificamente da questão da proteção dos direitos conexos ao Direito de Autor, ou seja, visa a proteção dos artistas, intérpretes e executantes, bem como dos produtores de fonograma e dos organismos de radiodifusão. (BRASIL, 1965).

A Convenção de Berna de 1886, revista em Paris em 1971, versa sobre a proteção das obras literárias e artísticas. Foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 94, de

4 de dezembro de 1974 e promulgada no país pelo Decreto da Presidência da República nº 75.699/1975, passando assim a compor o arcabouço legal pátrio. (BRASIL, 1975a).

A Convenção Universal sobre Direito de Autor, revista em Paris em 1971, foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 55, de 28 de junho de 1975 e promulgada no país pelo Decreto do Executivo nº 76.905/1975. (BRASIL, 1975b).

A Convenção de Genebra de 1971, sobre a proteção dos produtores de fonograma contra a reprodução não autorizada, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 59/1975 e promulgada pelo Decreto da Presidência nº 76.906/1975. (BRASIL, 1975c).

O Acordo TRIPS, através do Decreto nº 1.355/1994, que promulgou a ata final que incorporou os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do Acordo Geral de Tarifas e Comércio - GATT. (BRASIL, 1994).

Dessa forma, bem estabelecida a relevância da tutela dos Direitos Autorais para o legislador pátrio, importante conhecer sua conceituação e caracterização.

Bittar (2008, p. 8) conceitua o Direito de Autor como “o ramo do Direito Privado que regula as relações jurídicas, advindas da criação e da utilização econômica das obras intelectuais estéticas e compreendidas na literatura, nas artes e nas ciências”.

A criação que se sujeita à tutela autoral não pode ser objeto de proteção de outro documento legal e do autor não se exige a sua exploração econômica, podendo, inclusive, conservar a criação inédita. Segundo Poli (2008, p. 20-21):

O direito ao inédito é a faculdade de o autor conservar a obra inédita. A raiz do direito ao inédito é o direito à intimidade. Se a obra é a exteriorização de uma faceta da personalidade de seu autor, assegure-se-lhe o direito de não revelá-la, ou de não ser por ela revelado. O direito de inédito é um direito de reserva da personalidade do autor, mesmo que possa parecer paradoxal a ideia de se exteriorizar uma obra e não divulgá-la. É a mais egoísta das faculdades atribuídas ao autor.

Contrariamente ao que ocorre na propriedade industrial, em que a ausência de exploração do objeto da patente ou sua utilização abusiva geram a licença compulsória do direito do inventor, em matéria de Direito Autoral o reconhecimento do direito ao autor não se condiciona à obrigatoriedade de seu exercício.

Além disso, a obra protegida é discernida por sua qualidade estética, fruto do intelecto humano e expressão da alma do autor, devendo encontrar-se fixada em algum tipo de suporte, nos termos do art. 7º, da Lei 9.610/1998.

A necessidade de suporte decorre do fato de que o Direito de Autor não se presta à proteção de ideias, pois, enquanto subjacente ao íntimo intelectual do criador, a obra encontra-se restrita ao *Corpus Misticum*, e somente quando exteriorizada, ou seja, apresentada na forma de um *Corpus Mechanicum*, é capaz de evidenciar a atividade criadora, tornando-se, assim, cognoscível e sujeita ao amparo legal. (BRANCO JUNIOR, 2007, p. 35).

A proteção jurídica ao autor em relação à sua obra se inicia neste momento, quando a criação emerge em um suporte qualquer, tangível ou intangível, e independe de formalidade ou registro para sua preservação<sup>2</sup>.

Para além da valia estética e da necessidade da criação estar exteriorizada em um suporte, é necessário que lhe seja reconhecida certa originalidade, ou seja, que a obra deixe clara a manifestação criativa do autor em relação à produção intelectual já existente<sup>3</sup>. (POLI, 2008, p. 107).

Nesse sentido, a explanação de Bittar (2008, p. 23):

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.

Dessa forma, a questão da originalidade da obra não significa a vedação da criação de obras derivadas a partir de outras já existentes, ou seja, é admitida e protegida a criação intelectual nova, que seja resultado da transformação de uma criação originária, a exemplo das adaptações, das traduções e de outras transformações que tomem por base obras originais, nos termos do art. 7º, da Lei dos Direitos Autorais<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> O registro não é necessário para que o autor obtenha a proteção oferecida pela Lei dos Direitos Autorais, mas, ao autor, é facultado obtê-lo, relacionando a natureza da obra com a Entidade Pública competente para realizá-lo, nos termos do art. 17, da Lei nº 5.988/1973.

<sup>3</sup> A Lei nº 9.610/1998, no seu art. 5º, VIII, alínea f), define obra originária como “a criação primígena”, mas admite, na alínea subsequente do mesmo artigo e inciso, a existência da obra derivada como sendo “a que, constituindo criação intelectual nova, resulta da transformação de obra originária”. A obra derivada depende de autorização expressa do autor da obra originária, nos termos do art. 29 e incisos, da Lei de Direitos Autorais.

<sup>4</sup> Outros exemplos de obra derivadas são as paródias e paráfrases, nos termos do art. 47, da Lei nº 9.610/1998. A previsão de paródias e paráfrases consta do capítulo das limitações dos Direitos Autorais e, portanto, não requerem autorização expressa dos detentores dos direitos sobre a obra original, mas, para tanto, segundo a própria Lei, não podem constituir uma reprodução da obra original, nem lhe impor descrédito.

A obra derivada, que possui a qualidade de ser uma criação nova e é admitida pelo ordenamento jurídico, exige autorização expressa do autor da obra originária, nos termos do art. 29 e incisos da Lei de Direitos Autorais, não se confundindo, dessa forma, com as práticas reprováveis do plágio e da contrafação.

Segundo Bittar (2008, p. 149) "define-se plágio como a imitação servil ou fraudulenta de obra alheia, mesmo quando dissimulada por artifício, que, no entanto, não elide o intuito malicioso".

Já a contrafação consiste na "publicação ou reprodução abusiva de obra alheia. O pressuposto é a falta de consentimento do autor, não importando a forma extrínseca, o destino, ou a finalidade da ação violadora". (BITTAR, 2008, p. 149).

O CP/1940, nos termos de seu art. 184 e parágrafos, oferece proteção ao criador quando elege como típica a conduta daquele que viola os Direitos de Autor e os que lhe são conexos.

A contrafação e as formas de repressão a esta prática delituosa constituem os objetos principais deste estudo, razão pela qual serão tratadas de forma pormenorizada em capítulo próprio. Mas, desde já, cumpre ressaltar que a violação de Direito Autoral é ação censurável por usurpar do autor a possibilidade do exercício pleno sobre o fruto de seu trabalho, tanto no aspecto moral quanto na realização dos direitos patrimoniais inerentes à atividade criadora.

Antes disso, necessário conhecer quais são as obras tuteladas pelas normas de Direitos Autorais na legislação brasileira, além de especificidades relacionadas à figura do autor e prazo de proteção, conforme análise que se segue.

## **2.2 AS OBRAS PROTEGIDAS PELO DIREITO AUTORAL**

O conjunto de criações intelectuais protegidas pelo Direito Autoral é bastante extenso e tende a aumentar conforme novas formas de expressão do intelecto humano passarem a ser reconhecidas como criações autorais.

Na atualidade, o rol de obras protegidas pelo Direito Autoral encontra-se explicitado nos incisos do art. 7º, da Lei 9.610/1998, transcrito abaixo:

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, alocações, 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;
- V - as composições musicais, tenham ou não letra;
- VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas;
- VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia;
- VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética;
- IX - as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza;
- X - os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência;
- XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova;
- XII - os programas de computador;
- XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual. (BRASIL, 1998a).

As obras podem ser criadas de forma individual ou através de um esforço comum, sendo, portanto, reconhecida a coautoria nos casos em que o coautor, com expressão criativa independente, realmente impacta no resultado da produção intelectual. (POLI, 2008, p. 104).

Já as obras coletivas são formadas por um conjunto de participações de diferentes autores cujas contribuições podem ser individualizadas, mas que dentro do contexto da obra final formam uma unidade. (POLI, 2008, p. 103).

O prazo para a exploração econômica da obra de forma exclusiva perdura por toda a vida da pessoa física do autor, prorrogando-se por mais setenta anos em favor dos herdeiros e sucessores, contados do primeiro dia do ano subsequente à sua morte.

Obras póstumas terão o prazo de proteção de setenta anos em favor dos sucessores e nas obras em coautoria o prazo de setenta anos inicia-se em favor dos sucessores com a morte do último coautor.

Decorrido o lapso temporal previsto na Lei, a obra passa a pertencer ao Domínio Público, ou seja, poderá ser utilizada sem a anuência do até então titular do direito patrimonial sobre a criação intelectual, ressalvando-se que os direitos morais perduram e a paternidade da obra se mantém. (MENEZES, 2007, p. 89-90).

Segundo Barbosa (2008, p. 113), “o domínio público é algo incidental, e de certa forma estranho à Propriedade intelectual. Surge o domínio público ao fim do direito, ou quando lhe faltar um titular”.

Agora, suprimindo uma análise pormenorizada sobre as razões da contínua elevação do número de obras protegidas pelo Direito de Autor, pode-se claramente observar que, na atualidade, o rol de criações amparadas em muito supera o que se observava na proteção autoral inaugural, que se restringia às obras literárias, música, pintura, escultura, entre outras formas de expressão intelectuais estéticas clássicas.

O aumento no número de obras protegidas pode ser visto como um reflexo do reconhecimento de novas formas de expressão artística do intelecto humano, formas, inclusive, que eram desconhecidas no prelúdio da formação da legislação autoral, a exemplo da fotografia e cinema, ou ainda, que tardiamente foram reconhecidas como tal, apesar de constantes na história da humanidade, a exemplo da arquitetura e paisagismo.

É concludente, nesses casos, a expressão da engenhosidade criativa no resultado da criação, ligando-se facilmente o gênio do autor à singularidade da obra.

Por outro lado, não se pode olvidar da influência de interesses econômicos no reconhecimento das obras protegidas.

Nesse sentido, a criação tutelada pelo Direito Autoral viabiliza em favor do autor um amplo controle sobre a exploração financeira da obra através de mecanismos de proteção sedimentados no âmbito nacional e internacional, mesmo que falte a elas características reconhecidas como imperiosas para caracterização da concepção autoral, a exemplo dos programas de computador, base de dados e videogames que carecem de qualidade estética e cuja inspiração original tem fundamento muito mais utilitário que no gênio artístico criativo.

Não por acaso são, em regra, pessoas jurídicas as titulares das prerrogativas conferidas aos autores das obras acima mencionadas.

Anote-se como exemplo o caso dos videogames que não aparecem expressamente no rol de obras protegidas pelo Direito de Autor, mas são reconhecidos como programas de computador, inclusive na jurisprudência pertinente ao tema, conforme se verifica na ementa a seguir:

VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. ARTIGO 184, § 2º, DO CP. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA.

PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 12, DA LEI 9.609/98. APREENSÃO DE DVDS PARA VIDEOGAME. ESPÉCIE DE PROGRAMA DE COMPUTADOR. SENTENCIADO QUE EXPÔS À VENDA, EM SEU ESTABELECIMENTO COMERCIAL, OS PRODUTOS FALSIFICADOS. CONDUTA QUE SE AMOLDA AO ART. 12, § 2º, DA LEI 9.609/98. DESCLASSIFICAÇÃO DO ART. 184, § 2º, DO CP PARA O ART. 12, § 2º, DA LEI DE SOFTWARE. CRIME DE AÇÃO PENAL PRIVADA. ART. 12, § 3º, DA LEI 9.609/98. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. HERMENÊUTICA DOS ARTIGOS 107, INCISO IV C/C ART. 103, AMBOS DO CP E ART. 38, DO CPP. "Em face ao princípio da especialidade, a conduta daquele que comercializa e tem em depósito programas de computador falsificados, se amolda ao art. 12 da Lei 9.609/98 e não ao art. 184 do Código Penal. II - Em se tratando de crime de ação penal privada, que se procede somente mediante queixa (art. 12, § 3º da Lei 9.609/98), deve ser rejeitada a denúncia oferecida pelo Ministério Público em face da ilegitimidade ativa, com o conseqüente reconhecimento da extinção da punibilidade da ré, em virtude da decadência do direito de queixa." (TJMG - AP 1.0183.05.097945-3/001 - Rel.: Des. Adilson Lamounier - Julg.: 07/07/2009) RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJ-PR 8476657 PR 847665-7 (Acórdão), Relator: Sônia Regina de Castro. Data de Julgamento: 15/03/2012, 3ª Câmara Criminal).

Além disso, as inúmeras peculiaridades destes tipos de obras protegidas pelo Direito de Autor obrigam o ajuste das normas, como o caso específico dos programas de computador, cuja inserção entre as obras protegidas requereu a elaboração de lei específica, a Lei 9.609/1998, na qual se verifica, entre outras especialidades, prazo de proteção diferenciado de cinquenta anos contados a partir do dia 1º de janeiro do ano seguinte ao da sua publicação ou criação, caso não seja publicado.

Também exsurge como diferencial a restrição aos direitos morais conferidos ao autor que, nesse caso, resumem-se à possibilidade de reivindicação da paternidade e o direito de oposição à realização de alterações, mas somente se estas resultarem em ofensa a honra e moral do criador, obtidas através de mutilação, deformação ou modificação do programa.

Os direitos autorais conferidos pela Lei do *Software* privilegiam, com exclusividade, os empregadores, contratantes e órgãos públicos que promovam a criação do programa de computador.

Também a base de dados é elevada pelo Direito Autoral à condição de criação intelectual e consiste, basicamente, em um conjunto de informações selecionadas e organizadas, passíveis de utilização prática, através da manipulação do seu conteúdo.

Cabral (1998), por exemplo, identifica a base de dados como um arquivo com grande capacidade de armazenamento.

Segundo a Organização Mundial da Propriedade Intelectual, base de dados é toda compilação de dados ou outro material, sob qualquer formato, que em razão da seleção e disposição de seu conteúdo constituem criação intelectual, e, portanto, são protegidos segundo as normas do Direito de Autor<sup>5</sup>.

A base de dados é outro exemplo de obra que avança em importância conforme se desenvolvem os recursos computacionais, pois possibilita o acúmulo e aproveitamento de enormes quantidades de informação de toda natureza.

Mas, resta claro que um enorme interesse de mercado cerca a proteção legal dos programas de computador e da base de dados. Inexistindo uma forma de tutela específica, estes bens encontram no sedimentado campo dos Direitos Autorais um amplo espectro de proteção, principalmente no que diz respeito à titularidade sobre a obra e a possibilidade de exploração exclusiva dos direitos patrimoniais por um longo lapso temporal.

Nunes (2012, p. 59-63) enfrenta essa questão sob o título “Direito Autoral reduzido a uma informação”, explicando a pressão existente para inserção no âmbito do Direito de Autor de bens esvaziados das características tradicionalmente ligadas às criações de espírito. Para a autora, mesmo com o reconhecimento do significativo papel comercial de obras como os *softwares* e base de dados para a economia moderna, suas inserções dentro das obras protegidas revelam uma tendência que, apesar de exitosa do ponto de vista de sua implantação, modificaram substancialmente as características da tutela autoral, abrindo a possibilidade para a proteção de informações, fato que, na sua concepção pode, futuramente, afetar a estrutura legal do Direito Autoral como um todo.

A mesma reflexão poderia se estender aos direitos conexos, também nomeados vizinhos ou afins aos Direitos de Autor.

Nesse contexto, o Direito de Autor protege a obra e confere os direitos morais e patrimoniais ao seu titular, enquanto os direitos que lhe são conexos oferecem proteção sobre interpretações e execuções àqueles que comunicam artisticamente criações já existentes.

O que se tutela é o direito dos artistas, interpretes e executantes sobre sua forma única de expressar uma obra preexistente, seja ela uma música, uma peça teatral, ou

---

<sup>5</sup> Nos termos do artigo 5º do Tratado da OMPI sobre Direito de Autor, celebrado em Genebra, 1996.

qualquer outro bem protegido pelo Direito Autoral passível de ser difundido dessa forma.

Além dos artistas, intérpretes e executantes, também aos produtores fonográficos e empresas de radiodifusão foram reconhecidos como titulares de direitos avizinados aos direitos de autor sobre o produto de suas gravações e a difusão de sua programação, respectivamente.

Entre as justificativas para inserção de produtores fonográficos e organismos de radiodifusão como titulares de direitos conexos ao Direito de Autor destaca-se a capacidade gerencial frente à complexidade e custo da produção artística, além da necessidade de promoção e divulgação das obras.

Por outro enfoque, o reconhecimento dos direitos assemelhados aos Direitos Autorais conferidos aos produtores fonográficos e empresas de radiodifusão, equiparando seu papel à expressão criativa realizada pelos artistas, intérpretes e executantes de uma obra já existente, só se justificaria em razão dos interesses financeiros representados por estes organismos. Nesse sentido:

Em verdade, com todo respeito que merecem os produtores fonográficos e empresas de radiodifusão, parece tratar-se muito mais de um lobby da categoria do que uma conquista fundamentada na igualdade jurídica dos direitos. Com efeito, a grande movimentação de valores decorrente da execução musical bem explicaria a necessidade por estes organismos de se resguardarem também sob a perspectiva autoral. (MENEZES, 2007, p. 113).

Ademais, conforme explica Abrão (2002, p. 73), por questão de falta de uma melhor conceituação, restou determinada uma posição de igualdade entre intérpretes e a indústria que fixa, distribui ou divulga sua obra, todos enquadrados como titulares dos direitos conexos, quando, na verdade, aos primeiros deveriam ser reservados os Direitos de Autor sobre suas interpretações e execuções.

Aos artistas, intérpretes e executantes garantem-se o direito de autorizar ou impedir a fixação, reprodução e disponibilização de sua atuação, qualquer que seja o meio de utilização para fixa-lo ou difundi-lo, incluindo sua voz e imagem.

As empresas de radiodifusão poderão conservar em arquivo gravações de apresentações artísticas, após, mediante devida autorização, utilizar o conteúdo fixado por um número determinado de vezes.

É necessária autorização expressa e cabe remuneração adicional ao artista, intérprete e executante, ou a seus herdeiros e sucessores sempre que houver a exibição adicional do conteúdo da interpretação ou execução de seu trabalho no país ou no exterior.

Os direitos morais conferidos aos artistas, intérpretes e executantes proporcionam a possibilidade de defesa da paternidade do trabalho realizado e da integridade de sua manifestação, impedindo, dessa forma, que seja desfigurada a expressão artística fixada.

Aos produtores de fonogramas e empresas de radiodifusão ficam assegurados, a título de exclusividade, os direitos patrimoniais sobre a reprodução, distribuição e comunicação das obras fixadas, observando-se sempre os privilégios conferidos pela lei aos artistas, intérpretes e executantes.

Considerando que os direitos morais perduram no tempo, o prazo de proteção refere-se aos direitos patrimoniais dos artistas, intérpretes e executantes, e é de setenta anos contados a partir do primeiro dia do ano seguinte à execução ou representação pública da obra.

O mesmo prazo de proteção é conferido aos produtores de fonogramas e empresas de radiodifusão, contados a partir do primeiro dia do ano seguinte à fixação do fonograma ou à transmissão da obra gravada, respectivamente.

A proteção oferecida pelo Direito de Autor não alcança dados, conteúdo científico ou técnico, por lhes faltarem qualidade artística e estética. No Direito Autoral o que se preserva é a forma.

Nesse sentido, Coelho (2012, p. 592) explica que:

Quando a ideia se sujeita ao direito autoral, ninguém tem a propriedade dela, por mais original, inovadora ou criativa que seja. O direito de exclusividade, nesse ramo da propriedade intelectual, diz respeito unicamente ao modo de exteriorização da ideia.

Além disso, a Lei 9.610/1998 traz um rol de objetos não tutelados pela via autoral:

Art. 8º Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei:

I - as ideias, 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;
- IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais;
- V - as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas;
- VI - os nomes e títulos isolados;
- VII - o aproveitamento industrial ou comercial das ideias contidas nas obras. (BRASIL, 1998a).

É importante destacar que se um determinado tema ou ideia inspirou um autor, não significa que outros não poderão utilizá-lo, mas que apenas deverão expressá-lo segundo sua própria estética. A originalidade não está no assunto ou na forma desconhecida, mas na maneira única como a criação se exterioriza.

Em especial, o último inciso do artigo supra, distinguindo claramente Propriedade Industrial – este sim um ramo de Direito Público que oferece exclusividade de exploração de uma ideia que resulte em um bem patenteável ou passível de registro com vistas à exploração industrial – e de Direito de Autor – que protege a expressão estética única resultado da criação artística, literária ou científica.

Agora, para compreensão da extensão da proteção autoral, faz-se necessário compreender que os direitos conferidos aos autores possuem dupla expressão, desdobrando-se em morais e patrimoniais, conforme observado no tópico seguinte.

### **2.3 DIREITOS MORAIS E DIREITOS PATRIMONIAIS**

A concepção de Direito Autoral observada no Brasil distingue a proteção em favor do autor, em razão da exteriorização de sua criação, por dupla via de orientação, moral e patrimonial.

Este modelo de tutela decorre, nomeadamente, do alinhamento da legislação pátria com o sistema de tutela europeu continental, que, por sua vez, se estabeleceu historicamente a partir do *Droit D'auteur*, originalmente uma ideiação francesa. (OLIVER, 2004, p. 182).

O papel definitivo da França na conformação do que viria a ser o Direito Autoral hodierno remonta à Revolução Francesa, com o reconhecimento da propriedade do autor sobre sua criação literária e artística na Constituição de 1791. (OLIVER, 2004, p. 183).

A positivação da lei francesa de 1791, a Lei *Le Chapelier*, concedeu aos autores o privilégio de usufruir de forma exclusiva, e por toda sua vida, dos direitos patrimoniais sobre as obras literárias e artísticas, impondo, inclusive, o confisco de obras contrafeitas, em favor do criador, além de reconhecer a manutenção da tutela em favor dos herdeiros por prazo de cinco anos. Em 1793, uma nova lei francesa foi editada, ampliando o rol de obras protegidas e prorrogando para dez anos o privilégio em favor dos herdeiros. (PEREIRA, 1978, p. 88).

Pereira (1978, p. 89) ainda salienta o aumento contínuo, desde então, no prazo de proteção em favor dos herdeiros e sucessores dos autores, para 20 anos, em lei de 1810, 30 anos, em 1854 e 50 anos, em 1865.

O modelo positivado francês, apesar de não inaugural - no sentido de não ser a primeira manifestação histórica em defesa do direito dos autores – foi inovador ao aproximar o criador de sua obra e favorecer o fim dos modelos de mecenato e de monopólio dos editores, prevalecentes anteriormente.

Já os direitos morais do autor foram reconhecidos conforme evoluiu e se ampliou o entendimento sobre o significado da criação e da relação do criador com sua obra.

Tal reconhecimento se inicia no século XIX, através da revelação de especialidades da relação entre o autor e sua obra, segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial da época. (BITTAR, 1999, p. 41).

A doutrina alemã concebeu, de forma precursora, a tese que defendia a ligação exclusiva do criador com sua obra, considerando o ato criativo como uma expressão da personalidade do autor e, por conseguinte, tornando a preservação da obra necessária à manutenção da honra daquele que a exteriorizou, argumento que acabaria por prevalecer com o passar do tempo, tornando-se um dos vértices do Direito de Autor hodierno. (GONDSTEIN; HUGENHOLTZ, 2013, p. 20).

Conforme Baldwin (2014, p. 108):

O mais elaborado avanço baseado nos direitos da personalidade, foram formulados na virada do século pelo historiador e jurista alemão Otto von Gierke. Para Gierke, os direitos autorais estariam protegidos por integrarem a esfera da personalidade. Assim como Kant, ele posicionou tais direitos sob o escudo espiritual. As aspirações de



natureza econômica seriam derivadas deste entendimento<sup>6</sup>. (Tradução da autora).

Já a França contribuiu, no mesmo período, pela via da construção jurisprudencial para a superação da concepção de um Direito de Autor como um direito de propriedade ao reconhecer, por exemplo, o direito de inédito em favor do criador de obra não divulgada, além da possibilidade de o autor exigir que sua obra restasse inalterada, mesmo que cedidos os direitos para exploração econômica. (ZANINI, 2014, p. 221-222).

Dessa forma, os direitos morais do autor percorrem um caminho de evolução gradativa até a sua posituação, e no direito brasileiro contemporâneo apresentam-se expressamente como o direito à paternidade e de o autor ter sempre o seu nome ligado à sua criação, o direito de manter a obra inédita, o de assegurar a integridade da obra e de modificá-la, além disso, havendo ofensa à sua honra ou reputação, pode retirá-la de circulação e, por fim, o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, nos termos dos incisos do art. 24, da Lei 9.610/1998, ou seja, na lei brasileira os direitos morais dos autores são reconhecidos e têm por qualidades a inalienabilidade, irrenunciabilidade e a imprescritibilidade. (POLI, 2008, p. 18 e ss.).

Neste contexto, o Direito de Autor passa a ser, na sua vertente moral, compreendido como um Direito da Personalidade, diferenciando-se sobremaneira do direito de propriedade, e ensejando calorosas discussões sobre a natureza da proteção conferida pela lei ao autor em relação à sua criação.

Nesse sentido, segundo Bittar (2008, p. 145):

Os direitos respeitantes ao liame pessoal entre autor e obra são, assim, inseridos, pela doutrina, entre os direitos da personalidade, embora, por força do poder de exploração econômica da criação, decorrem proventos, classificáveis sob a rubrica de direitos patrimoniais, portanto, direitos de cunho real. Ora, essa duplicidade de aspectos, que forma o núcleo do direito em tela, gerou inúmeras discussões na formulação da respectiva teoria, prevalecendo, no entanto, com a evolução jurídica apontada, a tese da incindibilidade da categoria jurídica, em razão do íntimo relacionamento entre seus componentes, em que cada qual encontra no outro a sua razão e a sua expressão.

---

<sup>6</sup>*The most elaborated account of personality-based ideas was formulated at the turn of the century by the German legal historian Otto von Gierke. To Gierke, author's rights were protected as part of his sphere of personality. Following Kant, he rooted such rights in the spiritual realm. Economic claims derived from the ideal ones.*

Estabeleceu-se, portanto, tratar-se, o Direito Autoral, de um direito *sui generis*, donde se manifesta, em favor do autor, tanto o caráter patrimonial de proteção, quanto à tutela pessoal, em razão dos direitos morais do criador sobre sua obra. (FIUZA, 2010, p. 827).

A legislação pátria, consoante às orientações internacionais<sup>7</sup>, no art. 22, da Lei 9.610/1998, apregoa que “pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou”. (BRASIL, 1998a).

Não se pode deixar de anunciar que paralelamente à evolução do Direito de Autor, existe uma linha distinta de pensamento, cujo cerne da proteção se encontra na própria criação e no detentor dos direitos para sua exploração, ou seja, um enfoque não centrado na figura do autor e de seus direitos morais sobre a obra, conforme o sistema autoral.

Trata-se, neste caso, do sistema *Copyright*, adotado pelos países do *Common Law*, em especial Inglaterra e Estados Unidos, cuja principal premissa é o da importância comercial da criação intelectual, estabelecendo a tutela sobre as obras com ênfase na sua exploração econômica. (BALDWIN, 2014, p. 8).

O sistema *Copyright*, em sua origem, não reconhecia os direitos morais dos autores sobre suas obras, fixando-se nos direitos patrimoniais, razão pela qual foi tardia a inclusão dos Estados Unidos no contexto da União de Berna, mais especificamente em 1989. (FRAGOSO, 2009, p. 90).

Atualmente, aproximam-se os dois sistemas, Direito de Autor e *Copyright*, a exemplo dos Estados Unidos que passaram a reconhecer expressamente, através do *Copy Act* de 1990, os direitos morais do autor de artes visuais, entre estes, o direito de paternidade e o de manter a obra intacta. (BALDWIN, 2014, p. 9).

Do mesmo modo, o Direito de Autor, conforme se expande, amparando criações caracterizadas mais por sua utilidade que por sua estética, a exemplo de *softwares* e base de dados, amplia o caráter patrimonial da proteção e reduz o conteúdo moral da tutela. (BALDWIN, 2014, p. 9).

Assim, bem esclarecida a natureza moral do Direito Autoral, passa-se agora à análise dos direitos de cunho patrimonial.

---

<sup>7</sup> Convenção de Berna, artigo 6 bis, 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 outra modificação dessa obra, ou a qualquer dano à mesma obra, prejudiciais à sua honra ou à sua reputação.*(UNESCO, 1886).

A Lei 9610/1998 qualifica os Direitos Autorais como bens móveis, passíveis de exploração econômica, exercida de forma privilegiada pelo autor ou o titular dos direitos patrimoniais.

Segundo Sanches (2003, p.37-38), os direitos patrimoniais decorrentes da criação intelectual autoral são caracterizados como aptos à alienação, passíveis de exploração econômica por um lapso temporal determinado e limitado em relação à modalidade negocial desenvolvida, pois podem ser transacionados separadamente quando forem diversas as possibilidades de aproveitamento da obra.

A colocação acima se encontra em consonância com a Lei 9610/1998, que no seu art. 28 garante ao autor a exclusividade na utilização, fruição e disposição da obra, dispositivo que, segundo Silveira (2011, p.60), remete à definição romana de direito de propriedade: *ius utendi, fruendi et abutendi*.

O art. 29, da Lei 9610/1998, enumera em rol exemplificativo as modalidades de utilização das obras literárias, artísticas e científicas, bem como da base de dados. Dentre as modalidades de utilização se destacam a possibilidade de reprodução total ou parcial, edição, adaptação, tradução, distribuição etc.

Todas estas hipóteses de utilização, sejam elas diretas ou indiretas, requerem a expressa e prévia autorização do autor e, sendo possível, podem ser negociadas em conjunto ou separadamente.

A forma pela qual se expressa essa utilização depende da obra em questão, mas engloba todas as possibilidades existentes para tanto, a exemplo de representação, execução musical, radiodifusão, exposição, ou ainda as que venham a ser conhecidas no futuro, conforme consignado no inciso X, do art. 29, da Lei 9610/1998.

O direito de reprodução da obra será exercido segundo critérios especificados pelo autor ou pelo titular dos direitos sobre a obra, que abrangem forma, prazo, âmbito de divulgação e onerosidade, cabendo ao distribuidor o ônus de registrar os dados pertinentes à exploração econômica dos bens para apreciação do titular os Direitos Autorais.

Em qualquer caso, o art. 4º, da Lei 9610/1998, exige interpretação restritiva em favor do autor dos negócios jurídicos que versem sobre Direitos Autorais. Portanto, e em consonância com as imposições previstas na lei sobre os direitos patrimoniais, o aparato legal se revela bastante consistente ao vincular a vontade do autor às formas de exploração econômica da obra.

Segundo Branco Júnior (2007, p. 35) faz-se necessário, no momento de análise dos direitos patrimoniais, diferenciar o *corpus mechanicum*, suporte físico sobre o qual se materializa a obra, do seu conteúdo imaterial, o *corpus mysticum*, que é a expressão criativa do autor.

Isto porque quem adquire a obra fixada no suporte físico não se apodera dos direitos de exploração, podendo apenas usufruir da criação de forma privada. A exploração econômica de uma obra tutelada pelo Direito Autoral, conforme já consignado, requer autorização expressa do autor ou do titular dos direitos patrimoniais. (BRANCO JÚNIOR, 2007, p. 35-36).

É o que se observa da redação do art. 37, da Lei 9610/1998, que estipula:

Art. 37: A aquisição do original de uma obra, ou de exemplar, não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor, salvo convenção em contrário entre as partes e os casos previstos nesta Lei. (BRASIL, 1998a).

Ao autor ou seus sucessores cabe autorizar a transferência dos direitos autorais, de forma onerosa ou gratuita, em favor de terceiros, principalmente através de licença ou cessão de direitos, nos termos do art. 49, da Lei 9610/1998.

A licença, que pode ser total ou parcial, permite que o beneficiado utilize a obra, sem necessariamente determinar um controle exclusivo, diferentemente do caso da cessão, que, apesar de também poder se dar na íntegra ou de forma fracionada, transpassa ao terceiro a titularidade dos direitos patrimoniais. (BRANCO JUNIOR, 2007, p. 36).

Os incisos do art. 49, da Lei 9610/1998, impõem limitações aos contratos de licença e cessão, fortificando a exigência do caráter restritivo na interpretação da transferência dos Direitos Autorais.

Em especial, salienta como indisponíveis os direitos morais, requer contrato escrito para a cessão total e definitiva dos direitos patrimoniais, impõe limitação territorial à exploração da obra, restrita ao país caso nada se estipule sobre isso e, mais ainda, exige que a forma de divulgação das obras obedeça ao modelo fixado em contrato.

Além das limitações aos modelos de contratos de licença e cessão de Direitos Autorais, a Lei 9610/1998 também impõe outro tipo de restrição, dessa vez relacionada com o exercício dos direitos patrimoniais, conforme apontamentos abaixo.

## 2.4 LIMITAÇÕES AOS DIREITOS AUTORAIS

A Lei 9610/1998 impõe que os direitos exclusivos sobre a exploração econômica da obra, em favor dos autores e seus herdeiros, perduram por um período determinado de tempo. Vencido este lapso temporal, decai o privilégio do exercício dos direitos patrimoniais sobre a obra, que passa a pertencer ao domínio público.

Tal instituto teria por objetivo promover e facilitar a circulação da obra, inclusive como forma de favorecer o acesso à cultura. (CHAVES, 1980, p. 308).

Portanto, a obra em domínio público não mais requer a autorização do autor ou seus herdeiros para que possa ser explorada economicamente, respeitados os limites impostos pelos direitos morais sobre a obra, que não decaem com o tempo.

Assim, mesmo em domínio público, deve ser respeitada, por exemplo, a integridade da obra, além da correta indicação da autoria.

Basso (2008, p. 40) reconhece a existência de uma função social do Direito Autoral que, apesar de não expresso na CF/1988, resta subentendido da seguinte forma:

Não há nesse inciso uma referência expressa à função que o direito do autor deveria desempenhar na sociedade. Mas, por não se realizar o direito do autor afastado da sociedade e levando-se em conta os demais preceitos expressos e implícitos dessa CF, pode-se afirmar, sem medo de errar, que o direito do autor também deve ser exercido nos limites de sua função social.

Nas palavras de Carboni (2009):

O direito de autor tem como função social a promoção do desenvolvimento econômico, cultural e tecnológico, mediante a concessão de um direito exclusivo para a utilização e exploração de determinadas obras intelectuais por um certo prazo, findo o qual, a obra cai em domínio público e pode ser utilizada livremente por qualquer pessoa.

O art. 45, da Lei 9610/1998, prevê que, juntamente com as obras que pertencem ao domínio público em razão do decurso do prazo de proteção dos direitos patrimoniais, encontram-se aquelas cujos autores tenham falecido sem deixar sucessores, bem como as que tenham autores desconhecidos.

Mas, não é só no declínio do prazo de proteção dos direitos patrimoniais que se encontram as limitações aos Direitos Autorais.

Importante ressaltar que o Capítulo IV, da Lei 9610/1998, cuida exclusivamente do tema das limitações aos Direitos Autorais, indicando uma série de ações que, se realizadas, não possuem o potencial para ofender as prerrogativas conferidas aos titulares dos Direitos Autorais, já que admitidas pela própria lei.

Dessa forma, ao art. 46, da Lei 9610/1998, é dada a seguinte redação:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:

I - a reprodução:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Além disso, também são livres paráfrases e paródias que não constituírem reprodução da obra original, desde que não lhe impliquem descrédito; bem como a representação por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais de obras situadas de forma permanente em locais públicos, nos termos, respectivamente, dos arts. 47 e 48, da Lei 9610/1998.

As limitações aos Direitos Autorais, bem como o fato da obra cair em domínio público, constituem elemento importante da análise do tipo penal que cuida da violação de Direito Autoral, conforme estudo a ser desenvolvido em capítulo posterior.

Mas, é preciso salientar não é só com a proteção do Direito Penal que contam os titulares dos Direitos Autorais que tenham suas prerrogativas violadas, uma vez que a Lei 9610/1998 contém dispositivos com uma série de reparações civis para tratar a questão, conforme abordagem que se segue.

## **2.5 AS SANÇÕES CIVIS ÀS VIOLAÇÕES DOS DIREITOS AUTORAIS**

A Lei 9.610/1998 impõe, no seu Título VII, sanções de natureza civil àqueles que violem os Direitos Autorais, sem que esta determinação influa na aplicação de sanções penais, nos termos de seu art. 101.

Estas sanções incluem a apreensão dos exemplares reproduzidos ilicitamente, ou ainda a suspensão da divulgação de obra ilegitimamente realizada, sempre a requerimento do ofendido. Nestas situações a Lei 9.610/1998 prevê ainda indenização em favor do titular do Direito Autoral.

Já quanto à edição de obra protegida sem a devida autorização, o resultado implica na perda dos exemplares em favor do autor e o pagamento do que foi auferido com a venda irregular. Desconhecendo-se a quantidade de exemplares vendidos, o transgressor deverá pagar o valor de três mil exemplares.

Observe-se que tal dispositivo deve ser aplicado apenas aos casos de edição fraudulenta e caso seja impossível determinar o montante amealhado com a utilização não autorizada. Nesse sentido as decisões dos Tribunais:

DIREITO AUTORAL Pedido de indenização por danos materiais e morais Ação procedente em parte Reprodução indevida de obra científica (curso apostilado de telemarketing). Configuração de dano moral apenas. Pedido de aplicação da presunção prevista no parágrafo único, do art. 103, da Lei 9.610/98 (indenização de 3.000 exemplares).

Norma especialíssima, reservada apenas aos casos de edição fraudulenta. Hipótese diversa da dos autos (reprodução). Aplicação da regra genérica do art. 102 da Lei nº 9.610/98. Quantum fixado em R\$(100 vezes o maior valor da única obra encontrada). Valor que obedece aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Sentença mantida. SUCUMBÊNCIA. Ônus carreado ao autor, que sucumbiu na maior parte do pedido Sentença mantida. Apelação não provida. (TJ-SP - APL: 9098507672005826 SP 9098507-67.2005.8.26.0000, Relator: João Carlos Saletti, Data de Julgamento: 26/07/2011, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 05/08/2011).

DIREITOS AUTORAIS. CONTRATO DE EDIÇÃO. OMISSÃO EM RELAÇÃO AO NÚMERO DE EDIÇÕES PERMITIDAS. AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO AO NÚMERO DE EXEMPLARES EDITADOS E COMERCIALIZADOS. LEI Nº 9.610/98, ART. 56, PARÁGRAFO ÚNICO. INCIDÊNCIA. I - NO SILÊNCIO DO CONTRATO DE EDIÇÃO DE OBRAS LITERÁRIAS QUANTO AO NÚMERO DE EDIÇÕES PERMITIDAS, E NÃO HAVENDO PROVAS DE QUANTOS EXEMPLARES FORAM PRODUZIDOS E COMERCIALIZADOS, HÁ QUE SE CONSIDERAR QUE HOUE APENAS UMA EDIÇÃO, CONSTITUÍDA DE 3.000 (TRÊS MIL EXEMPLARES), TANTO PARA LIMITAR O DIREITO DE PRODUÇÃO DA EDITORA, QUANTO PARA SERVIR DE PARÂMETRO PARA O PAGAMENTO DOS DIREITOS AUTORAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 56 DA LEI Nº 9.610/98. II - RECURSO DESPROVIDO. (TJ-DF - APL: 367421120078070001 DF 0036742-11.2007.807.0001, Relator: NÍVIO GERALDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 03/11/2010, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: 16/11/2010, DJ-e Pág. 146).

Especificamente para o caso de transmissões, retransmissões e comunicação ao público que se viabilizem mediante violação dos Direitos Autorais, a autoridade judicial competente, após provocação, deverá determinar a suspensão no fornecimento do conteúdo, conjuntamente com imposição de multa diária para o caso de descumprimento, que será arbitrada em dobro no caso de reincidência. Nesta modalidade de violação dos Direitos Autorais também cabe indenização.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – DIREITOS AUTORAIS  
SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE OBRAS ARTÍSTICAS MULTA  
POR DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO INIBITÓRIA ART. 105  
DA LEI 9.610/98 OMISSÃO RECONHECIDA EM SUPRIDA.  
EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVO. I-  
Pretende o embargante sanar alegada omissão, no sentido de que seja  
cominada multa diária, para hipótese de descumprimento de ordem  
judicial de natureza inibitória, que determinou a suspensão/interrupção  
dos eventos promovidos pela embargada, até que regulariza sua  
situação junta ao ECAD. II- Se por um lado o art. 105 da Lei nº  
9.610/98 prever a cominação de multa diária para a hipótese de  
violação aos direitos autorais, por outro a decisão que defere a  
suspensão/interrupção da execução irregular de obras artísticas, sem



cominar multa por seu descumprimento, está fadada à inutilidade, pois toda ação de conteúdo inibitório reclama a necessária previsão de alguma medida coercitiva, a fim de, justamente, inibir a prática da conduta que se pretende obstar. Ademais, ordens judiciais são para ser cumpridas e as astreintes servem a esse propósito. III- fixação de multa diária de R\$ 1.000,00 para a hipótese de descumprimento da decisão proferida no acórdão embargado EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO MODIFICATIVO (TJ-BA - ED: 03057845020128050000 BA 0305784-50.2012.8.05.0000, Relator: Sara Silva de Brito, Data de Julgamento: 27/01/2014, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 01/02/2014).

Os exemplares de obras protegidas obtidos ilicitamente, bem como os equipamentos e objetos utilizados na sua produção serão destruídos por determinação judicial.

Também é considerado ilícito civil, e conseqüentemente passível de indenização, arruinar dispositivo técnico inserido na obra protegida para impedir a sua reprodução. O mesmo vale para quem inutilizar sinais codificados utilizados para restringir o uso da obra, ou ainda suprima ou modifique informação sobre gestão de direitos, nos termos dos incisos do art. 107, da Lei 9610/1998.

O art. 108, da Lei dos Direitos Autorais, prevê indenização por danos morais em desfavor daquele que utilize a obra protegida sem mencionar a identificação do autor ou intérprete, bem como a reparação, inclusive, através de veiculação em órgãos da imprensa de comunicação esclarecendo a omissão.

Ou seja, havendo a ofensa ao Direito Autoral, é ampla a expectativa de medidas disponíveis aos titulares do direito ultrajado, conforme elucida Bittar (2008, p. 53):

A tutela geral dos direitos da personalidade compreende modos vários de reação, que permitem ao lesado a obtenção de respostas distintas, em função dos interesses visados, estruturáveis, basicamente, em consonância com os seguintes objetivos: a) cessação de práticas lesivas; b) apreensão de materiais oriundos dessas práticas; c) submissão do agente à cominação de pena; d) reparação de danos materiais e morais; e e) perseguição criminal do agente.

Dessa forma, pode-se observar a amplitude de instrumentos juridicamente previstos em favor da tutela dos interesses morais e patrimoniais dos autores.

Além de toda a proteção dispendida pela legislação civil, também contam os titulares dos Direitos Autorais com a proteção providenciada pelo Código Penal

brasileiro de 1940, que considera como típica a violação do Direito de Autor e dos que lhe são conexos.

O modelo de tutela penal aos Direitos Autorais será o objeto de estudo do capítulo que se segue.

### 3 A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL

A Lei brasileira de Direitos Autorais, Lei 9.610/1998, juntamente com o art. 184 e art. 186, ambos do CP/1940, cuidam da proteção jurídica conferida aos titulares do Direito de Autor e dos que lhe são conexos.

Mas o atual modelo de tutela das criações intelectuais é fruto de um longo processo histórico.

Dessa forma, a proteção jurídica conferida a algumas das obras hoje tuteladas pelo Direito Autoral se iniciou ainda no Brasil Colônia, período em que existiram leis que se ocuparam com questões relacionadas, por exemplo, à impressão de livros e cujo enfoque estava mais ligado à censura das publicações das obras literárias feitas no país do que na preservação das prerrogativas dos autores da criação intelectual.

A evolução da legislação permitiu, em um segundo momento, que se estabelecesse uma tutela penal do Direito Autoral, através de sua inserção como crime contra propriedade.

O modelo de tutela continuou evoluindo através de leis que se sucederam e aos poucos se adequaram às características requeridas em âmbito internacional para a defesa do Direito Autoral.

Trata-se, portanto, de ramo de direito com extensa trajetória de desenvolvimento dentro do contexto das leis nacionais e que, na atualidade, encontra novos desafios, muitos dos quais decorrentes da escalada tecnológica vivenciada pela sociedade contemporânea.

Além disso, a intrincada relação entre a Lei de Direitos Autorais e a norma penal em branco que tutela a matéria, prevista no art. 184 e seus parágrafos, do CP/1940, possui o condão de despertar inúmeras controvérsias.

A aplicação da norma penal em comento exige avaliação do Poder Judiciário. Diante do caso concreto, questões importantes devem ser sopesadas, como o caso das características do agente criminoso, do alcance da lei penal e do conflito entre princípios.

A análise do tipo penal em vigor na atualidade, seguida por uma verificação da sua adequação aos contornos do Direito Penal hodierno é o que se pretende neste capítulo do trabalho.

### **3.1 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL NO BRASIL**

A tutela penal do Direito Autoral no país possui um largo histórico que se inicia no período do Brasil Colonial, ainda no século XVII, com as Ordenações Filipinas, e se estende até os dias atuais.

Nas Ordenações Filipinas se encontravam as primeiras normas que fizeram menção à publicação de livros. Neste momento histórico, a lei estabelecia uma forma de censura prévia, sujeitando qualquer impressão feita aqui ao crivo dos Desembargadores do Paço e Oficiais do Santo Ofício da Inquisição. Infringir esta regra resultaria na perda dos exemplares impressos e multa. (COSTA, 2008, p. 48).

Segundo Lara (1999, p. 312), o argumento justificador dessa norma estava em se evitar “os inconvenientes que se podem seguir de se imprimirem em nossos reinos e senhorios ou de se mandarem imprimir fora deles livros ou obras feitas por nossos vassallos, sem primeiro serem vistas e examinadas”.

Com a Proclamação da Independência, em 1822, iniciaram-se os trabalhos para a confecção de um Código Penal brasileiro. Assim, em 1830, entrou em vigor o Código Criminal do Império.

O Direito Autoral foi abordado neste texto legal, inaugurando a tutela penal sobre o tema no país. Neste momento histórico, a violação de Direito de Autor apareceu inserida no Título III do Código, que cuidava dos crimes contra a propriedade.

A violação de Direito Autoral estava prevista no mesmo capítulo que tratava do crime de furto, limitando-se a proteger somente escritos e gravuras.

O art. 261 do Código Criminal do Império proibia a reprodução não autorizada de escritos ou estampas que tivessem sido feitos ou traduzidos por cidadãos brasileiros. A proteção perdurava até 10 anos após a morte do autor, em favor dos herdeiros. (CORDEIRO, 1861, p. 187).

A pena imposta era a de perda dos exemplares contrafeitos em favor do autor da obra, além de uma multa de três vezes o valor dos exemplares impressos. (CORDEIRO, 1861, p. 187).

Segundo Oliver (2004, p. 15), o Código Criminal de 1830 foi um marco importante sobre o tema, entre outras razões, por ser o primeiro texto legal proibindo a contrafação, mesmo que esta proteção estivesse restrita à tutela dos direitos patrimoniais dos autores.

Com a Proclamação da República, em 1889, entrou em vigor o Código Penal de 1890. Neste momento, houve uma significativa evolução quanto ao tratamento dado ao Direito de Autor, já que os crimes contra a propriedade literária, artística, industrial e comercial passaram a ser tratados em capítulo próprio.

Dessa forma, evidente a distinção no tratamento da propriedade intelectual no Código Penal de 1890, vez que os tipos penais correspondentes não mais constavam do capítulo dos crimes contra a propriedade, refletindo uma evolução significativa no entendimento sobre o tema.

Nesse sentido, a afirmação de Costa (2008, p. 47): “Vê-se, assim, que o legislador criminal se houve com acerto ao não o incluir no pacote dos injustos patrimoniais, criando a rubrica relativa aos injustos contra a propriedade intelectual”.

O art. 342 e o art. 343, do Código Penal de 1890, proibiam a impressão e publicação em coleções de quaisquer atos do poder legislativo e executivo, incluindo leis, decretos, regulamentos e relatórios. As penas para estas ofensas eram constituídas pela perda dos exemplares e multa.

O art. 344 proibía a reprodução de material realizado originalmente pelo Estado, a exemplo de cartas, mapas, documentos e estampas.

Estes artigos demonstram que existia uma dificuldade em se determinar o contorno entre o objeto de tutela do Direito Autoral e restrições de cunho político, pois as medidas restritivas acima descritas não possuíam o intento de resguardar os Direitos Autorais, apesar de sua localização como tal no corpo do Código Penal de 1890.

A partir do art. 345, do Código Penal de 1890, estavam expressas as regras de proteção ao Direito Autoral.

Em especial, este art. 345 proibía a reprodução, sem o consentimento do autor, de obras literárias ou artísticas, por qualquer processo. Havendo herdeiros, a proteção se estendia por 10 anos após a morte do autor.

A pena imposta por este dispositivo penal consistia na perda dos exemplares e multa do triplo do valor do número de cópias apreendidas, em favor do autor da obra.

O art. 346, do Código Penal de 1890, proibía a reprodução não consentida de discursos de natureza política ou religiosa, mesmo se proferidos em conferências públicas, enquanto o art. 347 vedava a tradução e venda de obra sem a devida anuência do autor.

De forma correta, o Código Penal de 1890 resguardou a possibilidade de citação parcial de obras protegidas, desde que para fins educacionais ou para a realização de críticas e resenhas.

O art. 348, do Código Penal de 1890, inovou ao tutelar o Direito de Autor sobre composições musicais e textos teatrais. Naquele momento histórico, quaisquer formas de apresentação pública destas obras passaram a exigir autorização do titular do Direito Autoral.

O art. 349, do Código Penal de 1890, proibiu a importação, a venda, a ocultação e o recebimento de obras literárias e artísticas contrafeitas. Já o art. 350 vedou a contrafação de qualquer obra artística.

Dessa forma, no Código Penal de 1890, os tipos penais que tutelavam os Direitos Autorais descreviam completamente as condutas violadoras, bem como indicavam explicitamente as obras protegidas contra estas violações.

As penas impostas eram sempre a de apreensão dos objetos contrafeitos e pagamento de multa, não havendo nenhuma hipótese na qual constasse pena restritiva de liberdade.

Ademais, do Código Criminal do Império para o Código Penal de 1890, houve uma ampliação significativa no rol de obras protegidas. Estavam protegidos os mapas, documentos, estampas, cartas, obras teatrais e musicais, obras literárias, pinturas, esculturas, composições musicais, entre outros.

Essa forma de tutela penal dos Direitos Autorais perdurou até a entrada em vigor do Código Penal de 1940. Neste intervalo, conforme explica Costa (2008), o Direito Autoral ganhou reconhecimento constitucional e foi devidamente tratado em leis civis, primeiro com a entrada em vigor da Lei 496/1898, conhecida como Lei Medeiros e Albuquerque, e também com a edição do Código Civil de 1916.

Assim explica Costa (2008, p. 48):

Com o surgimento da Constituição de 1891, a matéria ingressa em nível constitucional, consagrando o direito exclusivo de reprodução ao autor e seus herdeiros. A Lei nº 496, de 1º de agosto de 1898, define e garante os direitos autorais e revoga os arts. 342 e 343 (este que versava sobre a solidariedade entre o dono da oficina, autor ou importador, e o vendedor) do Código de 1890; e o Código Civil de 1916 tratava “Da Propriedade Literária, Científica e Artística”, sendo o direito do autor protegido durante toda a sua vida, e por mais um prazo de 60 anos em favor de seus herdeiros.

Sobre a consagração do Direito Autoral como matéria constitucional, explica Eboli (2006, p. 29):

Com a proclamação da República, a primeira referência legislativa sobre a matéria surgiu com o Código Criminal de 1890. Logo a seguir, em 1891, a matéria ganha nível constitucional. A primeira Constituição republicana, no artigo 72 – parágrafo 26, consagrava aos autores o direito exclusivo de reprodução dos autores e a proteção dos herdeiros. Com pequenas alterações, é este o texto que tem comandado toda a evolução do Direito de Autor no Brasil, e consta ainda da Constituição vigente de 1988. Só a Constituição de 1937, com a chancela do Estado Novo, a omitiu.

Já a Lei 496/1898 explicitou o conjunto das obras protegidas, redefiniu o prazo de proteção, a natureza jurídica dos Direitos Autorais, as formas de transmissão dos direitos e trouxe normas de complementação aos tipos contidos no Código Penal em vigor.

Definia, no seu art. 19, o significado de contrafação, estabelecendo tratar-se de qualquer conduta dolosa ou fraudulenta contra os Direitos Autorais, inclusive a venda, exposição à venda e introdução no país, com intuito comercial, de material contrafeito.

Assim como seu antecessor, o Código Penal de 1940 tratou da tipificação dos crimes que violavam o Direito Autoral em capítulo próprio, corretamente apartado do direito de propriedade.

Em especial, o art. 184, do Código Penal de 1940, previa o crime de violação de Direito de Autor de obra literária, científica ou artística, nos seguintes termos:

#### Violação de direito autoral

Art.184. Violar direito de autor de obra literária, científica ou artística:

Pena - detenção de três meses a um ano, ou multa, de um conto a cinco contos de réis.

Parágrafo único. Na mesma pena incorre quem vende ou expõe à venda, adquire, oculta ou tem em depósito, para o fim de venda, obra literária, científica ou artística, produzida com violação de direito autoral.

#### Usurpação de nome ou pseudônimo alheio

Art.185. Atribuir falsamente a alguém, mediante o uso de nome, pseudônimo ou sinal por ele adotado para designar seus trabalhos, a autoria de obra literária, científica ou artística:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa, de dois contos a dez contos de réis.

Art.186. Nos crimes previstos neste capítulo, somente se procede mediante queixa, salvo quando praticados em prejuízo de entidade de direito público.

Ressalte-se que, neste momento histórico, não havia menção na lei penal sobre a proteção dos direitos conexos ao Direito de Autor, além disso, a ação penal era privada, com exceção dos crimes cometidos contra entidades de direito público.

Mais ainda, o Código Penal de 1940 deixou de descrever a conduta delitiva violadora do Direito de Autor, assim como não elencou explicitamente as obras protegidas. A complementação necessária para a interpretação do tipo penal encontrava-se, neste momento, no Código Civil de 1916.

Eboli (2006, p. 29) aponta o Código Civil de 1916 como marco importante da sistematização dos Direitos Autorais.

O Código Civil de 1916, em seu Capítulo VII, sob o título *Da Propriedade Literária, Científica e Artística*, definia o modelo legal de exploração econômica das obras protegidas e as sanções civis impostas aos que reproduzissem, sem a devida autorização do autor, as criações intelectuais protegidas.

Além disso, foi promulgada a Lei de Direitos Autorais, Lei 5.988/1973, que, dentre outros temas, cuidava dos direitos morais e patrimoniais dos autores, bem como dos direitos conexos ao Direito de Autor.

O Código Penal de 1940 foi modificado pela Lei 6.895/1980, que promoveu uma simplificação na redação do art. 184. O tipo penal passou a considerar crime a violação do Direito Autoral. A pena imposta foi mantida e a multa passou a ser anotada em cruzeiros, nomenclatura da moeda da época.

Além disso, passou-se a aplicar pena maior se a violação de Direito Autoral tivesse por objetivo o comércio.

A Lei 8.635/1993 modificou esta última qualificadora e o art. 184, do CP/1940, passou a contar com a seguinte redação:

Art. 184 - Violar direito autoral:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

§ 1º - Se a violação consistir em reprodução, por qualquer meio, com intuito de lucro, de obra intelectual, no todo ou em parte, sem a autorização expressa do autor ou de quem o represente, ou consistir na reprodução de fonograma ou videofonograma, sem autorização do produtor ou de quem o represente:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa, de Cr\$ 10.000,00 (dez mil cruzeiros) a Cr\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzeiros).

§ 2º - Na mesma pena do parágrafo anterior incorre quem vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, empresta, troca ou tem em depósito, com intuito de lucro, original ou cópia de



obra intelectual, fonograma ou videofonograma, produzidos ou reproduzidos com violação de direito autoral.

§ 3º - Em caso de condenação, ao prolatar a sentença, o juiz determinará a destruição da produção ou reprodução criminosa.

A interpretação da nova redação dada ao art. 184, do Código Penal de 1940, exigia o apoio das definições e limitações apontadas pela Lei 5.988/1973.

O art. 185 permaneceu praticamente inalterado, enquanto o art. 186, do Código Penal de 1940, foi complementado da seguinte forma:

Art. 185 - Atribuir falsamente a alguém, mediante o uso de nome, pseudônimo ou sinal por ele adotado para designar seus trabalhos, a autoria de obra literária, científica ou artística:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Art. 186 - Nos crimes previstos neste Capítulo somente se procede mediante queixa, salvo quando praticados em prejuízo de entidade de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo poder público, e nos casos previstos nos §§ 1º e 2º do art. 184 desta Lei.

Por último, o Código Penal foi novamente modificado pela Lei 10.695/2003, para melhor se adequar às disposições da Lei 9.610/1998, a Lei dos Direitos Autorais, que revogou os dispositivos anteriores sobre o tema.

O tipo penal atualmente em vigor, art. 184, do CP/1940, passou a considerar típica a conduta de violação do Direito de Autor e dos direitos conexos. Os conceitos de Direito de Autor e direitos conexos se encontram definidos pela Lei 9.610/1998, bem como as condutas que implicam em violação a esses direitos. A pena aplicada passou a ser de três meses a um ano de detenção ou multa.

A primeira forma qualificada se aplica aos casos de violação do Direito de Autor e conexos decorrentes de reprodução ilegal da obra protegida, sem a autorização do titular do Direito Autoral, se o intuito do agente for o de obter lucro direto ou indireto com a prática reprovável. A pena imposta é de reclusão de dois a quatro anos e multa.

A mesma pena se impõe em desfavor do agente criminoso que viola Direito de Autor e conexos, sem a autorização do titular do Direito Autoral, quando distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito material contrafeito, com intuito de lucro direto ou indireto.

Uma terceira qualificadora se perfaz com o oferecimento ao público de criação protegida, sem a autorização do titular dos Direitos Autorais, através de qualquer

sistema de comunicação que propicie a seleção da obra ou produção, e seu recebimento em tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda. Neste caso, exige-se que o agente possua o especial objetivo de obter lucro direto ou indireto. Novamente a pena imposta é de dois a quatro anos de reclusão e multa.

O estudo sobre o atual modelo de tutela penal do Direito de Autoral será realizado no tópico subsequente.

### **3.2 O MODELO ATUAL DE TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL**

O atual modelo de tutela penal do Direito de Autor e dos direitos conexos é fruto da modificação realizada no texto do Código Penal pátrio pela Lei 10.695/2003. Esta lei também modificou o Código de Processo Penal de 1941, alterando os dispositivos relativos ao processo e julgamento dos crimes contra a propriedade imaterial.

Em especial, o art. 184, CP/1940, que cuida da tutela penal do Direito Autoral, passou a contar com a seguinte redação:

Violação de direito autoral

Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos:

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

§ 1º Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o intuito de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente.

§ 3º Se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, com intuito de lucro, direto ou indireto, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 4º O disposto nos §§ 1º, 2º e 3º não se aplica quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só

exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto. (BRASIL, 1940).

A análise do tipo penal em comento mostra que se trata de norma penal em branco, cujo complemento se encontra na Lei 9610/1998. O núcleo do tipo consiste no verbo violar, que significa infringir, transgredir, ofender, desrespeitar.

O objeto material do crime é a obra tutelada pelo Direito Autoral que tenha sido violada, enquanto o objeto jurídico é a propriedade imaterial.

Trata-se de delito comum quanto ao agente criminoso, já que dele não se exige nenhuma qualidade especial, podendo ser realizado por qualquer pessoa, inclusive por um só agente, constatação que o classifica como unissubjetivo.

Apesar de unissubjetivo, necessário destacar a possibilidade da participação e coautoria, como explica Teixeira (2011, p. 228):

É possível a coautoria ou participação, comum quando a violação é realizada por meio de pessoa jurídica, podendo responder pelo crime diretores, editores, empresários etc. Mas nunca a pessoa jurídica, bem como a responsabilização não será objetiva, ou seja, os sócios não serão responsabilizados pelo simples fato de serem sócios.

Segundo Costa (2008, p. 54):

Admite-se a coautoria com o editor, empresário da representação, atores, vendedores, desde que atuem com a consciência da ilicitude do obrar, lesionando os direitos morais e patrimoniais do titular sobre a obra intelectual produzida.

Portanto, quanto ao sujeito ativo, pode se tratar de qualquer pessoa física, inclusive as autorizadas a explorarem economicamente a obra protegida, se o fizerem para além do que foi contratado.

A ação delituosa terá um sujeito passivo qualificado, ou seja, o titular do Direito de Autor ou dos que lhe são conexos. Portanto, poderão ser vítimas do delito em tela o autor da obra violada, seus herdeiros ou quem detenha a titularidade dos Direitos Autorais, incluindo-se aqui a pessoa jurídica, seja ela a titular dos direitos conexos,

organizadora da obra ou ainda tenha adquirido os direitos de exploração da criação intelectual através de licença ou concessão<sup>8</sup>.

Para a realização do tipo se exige que o agente atue com vontade livre e com consciência de que sua ação viola o Direito Autoral, ou seja, o elemento subjetivo exigido é o dolo. Nas formas qualificadas, ainda se exige que o agente criminoso tenha a especial finalidade de obter lucro direto ou indireto com a violação do Direito Autoral, agindo com dolo específico. Não existe a modalidade culposa do crime em comento.

Em especial, as formas qualificadas têm a previsão de elemento normativo do tipo, expresso pela autorização do titular da obra violada. Havendo a autorização, o fato não pode ser considerado como uma conduta típica.

Também a conduta do agente criminoso deve ser ativa, tratando-se de crime comissivo, que se realiza de forma instantânea, com a violação do bem tutelado pelo Direito Autoral, independentemente de resultado naturalístico, constituindo, dessa maneira, crime formal.

Como a conduta delituosa pode se desdobrar em vários atos, o crime é plurissubsistente, sendo admitida a tentativa. Além disso, o crime em questão pode ser realizado por qualquer meio, ou seja, é de forma livre. Destaca-se que se realizado através da *Internet*, qualifica-se como delito informático comum.

O tipo penal que descreve as condutas violadoras dos Direitos Autorais suscita algumas questões controversas, que serão abordadas nos tópicos seguintes.

### **3.2.1 O art. 184, *caput*, do Código Penal de 1940**

Como visto anteriormente, art. 184, *caput*, do CP/1940, introduz uma norma penal em branco. Dessa forma, seu complemento se encontra na Lei 9.610/1998, tanto

---

<sup>8</sup> Tem-se ainda que determinadas sociedades civis, a exemplo do ECAD, Escritório Central de Arrecadação e Distribuição, também promovem ações judiciais com intuito de resguardar o interesse dos autores que representa. Nesse caso, prevalecem as ações de natureza civil, em regra contra pessoa jurídica, tanto de direito público quanto de direito privado, que promovem a oferta ao público de material protegido pelo Direito Autoral, sem a devida contrapartida pecuniária. Nesse sentido o acórdão: "COMPETÊNCIA RECURSAL Ação de perdas e danos Cobrança de direitos autorais em razão de execução musical em evento público A competência para o julgamento de recursos não se firma pela qualidade das partes que intervêm no processo, mas, sim, em decorrência da natureza da relação jurídica controvertida nos autos. Embora a ré seja pessoa jurídica de direito público, a questão envolve obrigação jurídica não pertinente à matéria de Direito Público Inteligência do art. 100 do Regimento Interno Competência da Seção de Direito Privado Recurso não conhecido Distribuição à Seção de Direito Privado determinada, preferencialmente a uma das C. 1ª a 10ª Câmaras." (TJ-SP, APL cível nº 0004668-46.2010.8.26.0266. Relator: Reinaldo Miluzzi, data de Julgamento: 05/12/2011, 6ª Câmara de Direito Público).

em relação à definição de Direitos Autorais quanto ao conjunto das ações que violam as prerrogativas de seus titulares.

A atual redação do art. 184, *caput*, do CP/1940, incluiu expressamente os direitos conexos ao Direito de Autor na esfera de proteção oferecida pelo tipo penal, indicando explicitamente os artistas, intérpretes, executantes, produtoras fonográficas e empresas de radiodifusão como potenciais sujeitos passivos do crime de violação dos Direitos Autorais.

Segundo Lima (2004), a expressão “Direito Autoral”, utilizada na redação anterior do art. 184, *caput*, do CP/1940, poderia ter permanecido, já que abrange o conteúdo do Direito de Autor e dos que lhe são conexos:

O art. 184 do Código Penal, modificado pela Lei Antipirataria, não trouxe, em seu *caput*, novidades em relação ao antigo art. 184 modificado pela Lei n.º 6895/80. O dispositivo penal de 1980 traz em seu *caput* a seguinte redação: "Violar direito autoral". Como, é sabido, o direito autoral, ou direitos autorais, denominação preferida por nós, é gênero do qual são espécies os direitos de autor e os direitos a eles conexos. A redação dada ao *caput* do art. 184 pela Lei Antipirataria simplesmente substituiu expressão "direito autoral" pelas expressões "direitos de autor" e "direitos conexos", dispondo o seguinte: "Art. 184, Violar direitos de autor e os que lhe são conexos".

Ademais, o art. 1º, da Lei 9.610/1998, preconiza: “Esta Lei regula os direitos autorais, entendendo-se sob esta denominação os direitos de autor e os que lhes são conexos”. (BRASIL, 1998a).

Dessa forma, a nova redação não alterou a abrangência da norma, mas apenas deixou explícito que o objeto material do crime inclui o Direito de Autor e os que lhe são conexos. (ANDREUCCI, 2008, p. 269).

Viola o Direito de Autor e os que lhe são conexos toda conduta que atente contra os direitos morais e patrimoniais dos titulares, abrangendo uma enorme gama de ações delituosas.

As ações delituosas que violam o Direito Autoral sem que o agente busque auferir vantagem na forma de lucro direto ou indireto se subordinam ao *caput*, do art. 184, do CP/1940, e se procedem mediante ação penal privada, nos termos do art. 186 do mesmo Código.

Portanto, no *caput*, do art. 184, do CP/1940, estão contidas as ações delituosas realizadas no âmbito privado, como a cópia não autorizada de mais de um exemplar

para o uso pessoal do copista ou o envio de obra reproduzida sem autorização do autor para terceiros através de arquivos digitais, sem o intuito de lucro.

Assim, inúmeras condutas com potencial para realizar a ação criminosa descrita no *caput* da norma proibitiva, não serão sequer passíveis de aferição, já que insensíveis aos olhos do titular do Direito Autoral, também titular da ação penal, tornando a regra praticamente inócua.

Segundo Teixeira (2011, p. 229), também se enquadra no *caput*, do art. 184, do CP/1940, a utilização pública de obra protegida, sem o consentimento do autor, em estabelecimentos empresariais. Em suas palavras:

Assim, a execução pública sem o recolhimento dos valores devidos aos direitos autorais incorreria na prática, em tese, do delito previsto no art. 184, *caput*, do Código Penal. Prevê a Lei nº 9.610/98, no art. 68, que sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas obras teatrais, composições musicais ou lítero-musicais e fonogramas, em representações e execuções públicas. (...). Considera-se execução pública a utilização de composições musicais ou lítero-musicais, mediante a participação de artistas, remunerados ou não, ou a utilização de fonogramas e obras audiovisuais, em locais de frequência coletiva, por quaisquer processos, inclusive a radiodifusão ou transmissão por qualquer modalidade, e a exibição cinematográfica. Consideram-se locais de frequência coletiva os teatros, cinemas, salões de baile ou concertos, boates, bares, clubes ou associações de qualquer natureza, lojas, estabelecimentos comerciais e industriais, estádios, circos, feiras, restaurantes, hotéis, motéis, clínicas, hospitais, órgãos públicos da administração direta ou indireta, fundacionais e estatais, meios de transporte de passageiros terrestre, marítimo, fluvial ou aéreo, ou onde quer que se representem, executem ou transmitam obras literárias, artísticas ou científicas. Previamente à realização da execução pública, o empresário deverá apresentar ao escritório central, previsto no art. 99, a comprovação dos recolhimentos relativos aos direitos autorais. A conduta prevista no *caput* geralmente é resolvida no âmbito civil, pois na maioria das vezes, o autor lesado deseja uma compensação pelos prejuízos materiais e morais sofridos, deixando de recorrer à esfera criminal uma vez que a ação penal, nesses casos, é privada, devendo ser movida pelo próprio interessado.

Sobre o entendimento acima transcrito, é necessário deixar consignado que já restou pacificada na jurisprudência civil que a apresentação pública, em estabelecimento empresarial, de obras protegidas, implica aferição de lucro indireto.

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO DE COBRANÇA. DIREITOS AUTORAIS. ECAD. Sonorização ambiental por via de retransmissão radiofônica. Estabelecimento comercial. Lucro indireto.

Direitos autorais devidos. Precedentes do STJ. Aplicação da Súmula nº 63 do STJ. EMBARGOS INFRINGENTES DESACOLHIDOS, POR MAIORIA. (Embargos Infringentes nº 70010466811, Sétimo Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rogerio Gesta Leal, Julgado em 04/03/2005).

Da mesma forma, a sonorização em festas promovidas por clubes sociais e por entes da Federação. Mesmo que não haja cobrança de entrada para a realização de tais eventos, o entendimento é que existe a aferição de lucro indireto, conforme ementas selecionadas:

(TJ-RS - EI: 70010466811 RS, Relator: Rogerio Gesta Leal, Data de Julgamento: 04/03/2005, Sétimo Grupo de Câmaras Cíveis, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 07/04/2005) DIREITOS AUTORAIS. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ECAD. SESI. SESC. EVENTO COM SONORIZAÇÃO AMBIENTAL. EQUIPARAÇÃO A CLUBE SOCIAL. LUCRO INDIRETO. 1. O STJ consolidou entendimento segundo o qual a execução ou a transmissão de composição musical, em clube social, por caracterizar lucro indireto, obriga ao pagamento de direitos autorais. Precedentes. 2. O Serviço Social da Indústria - SESI e demais entidades da mesma natureza jurídica, também chamadas de serviço social autônomo, equiparam-se a clube social. Portanto, são devidos os direitos autorais decorrentes da utilização de obras musicais em eventos realizados por tais entidades. Precedente: AgRg no REsp 998.928/RN, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (Desembargador convocado do TJRS), TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 23/03/2011. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AgRg no AREsp: 240107 PE 2012/0211727-9, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 20/06/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/07/2013).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITOS AUTORAIS. EVENTO GRATUITO REALIZADO POR MUNICÍPIO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONCLUIU PELO LUCRO INDIRETO AUFERIDO. REVISÃO DA CONCLUSÃO OBSTADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA STJ/7. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL LEVANTA A TESE DE QUE O CASO VERSA SOBRE FOMENTO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL 1. - O Tribunal estadual, atendo-se às circunstâncias fáticas-probatórias dos autos, entendeu que o Município auferiu lucro indireto com a realização de evento carnavalesco. 2. - A alteração na conclusão do julgado acerca da inexistência de lucro indireto ensejaria o revolvimento do quadro fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial, ante os termos da Súmula STJ/07. Precedentes. 3. - Nas razões do Agravo Regimental, traz o Agravante a tese de que na hipótese não há que se falar em lucro indireto, mas sim em fomento administrativo. Inovação recursal vedada em razão da preclusão

consumativa. 4. - Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no REsp: 1197356 ES 2010/0107130-2, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 28/05/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/06/2013).

Dessa maneira, segundo o entendimento de Teixeira (2011), pelo menos em tese, o *caput*, do art. 184, do CP/1940, também alcança formas de violação de Direito Autoral que resultem na aferição de lucro, nos exemplos acima, lucro indireto.

Portanto, seria possível que o titular do Direito Autoral ingressasse com uma ação penal privada contra empresa ou ente federado que utilizassem sua obra sem a devida autorização.

Mas é majoritariamente no âmbito civil que estas questões se resolvem, inclusive com a existência de entendimento jurisprudencial de que certas ofensas aos Direitos Autorais constituem apenas ilícito administrativo, passível de ser solucionado fora da esfera de alcance da norma penal, conforme julgado colecionado abaixo:

APELAÇÃO. Violação de direito autoral. Artigo 184, § 1º, c/c artigo 65, inciso III, letra d, ambos do Código Penal. Pena: 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo, sendo a pena privativa de liberdade substituída pelas restritivas de consistentes na prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária. Apelo defensivo: a) absolvição por insuficiência do conjunto probatório ou pelo reconhecimento do erro de proibição ou erro de tipo, isentando ou diminuindo a pena; b) extinção da punibilidade pelo reconhecimento da prescrição. Observa-se dos autos que o réu adquiriu um aparelho musical, que continha em seu software cópias reproduzidas, ou seja, baixadas de diversas músicas, e que cobrava de seus clientes a execução das músicas que desejassem ouvir em seu estabelecimento comercial, através de colocação de fichas no referido aparelho. É certo que o réu não possuía autorização do órgão competente para que as músicas fossem executadas em seu estabelecimento, sendo que, a meu ver, o seu atuar configura mera irregularidade administrativa, sem implicações no ordenamento jurídico penal, passível de regularização, através de recolhimento para o Escritório Central de Arrecadação e Distribuição (Ecad). Apelo provido para absolver o réu por atipicidade da conduta. (TJ-RJ - APL: 00010107120118190040 RJ 0001010-71.2011.8.19.0040, Relator: DES. MARCUS QUARESMA FERRAZ, Data de Julgamento: 15/01/2015, OITAVA CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 22/01/2015).

Em especial, na questão da sonorização ambiental quando não há o recolhimento dos devidos valores a título de remuneração dos Direitos Autorais, ocorre a violação do Direito de Autor e dos que lhe são conexos em razão da previsão legal que consta do art.



29, VIII, f), da Lei 9.610/1998, que exige autorização prévia do autor para que a obra seja utilizada.

Importante consignar que a pena máxima de um ano imposta àquele que realiza a conduta típica prevista no *caput*, do art. 184, do CP/1940, autoriza sua submissão aos procedimentos previstos na Lei dos Juizados Especiais Criminais, por tratar-se de infração de menor potencial ofensivo, nos termos do art. 61, da Lei nº 9.099/1995.

Portanto, em razão da regra processual especial, que exige que seus procedimentos sejam pautados pelos princípios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, o que se busca, precipuamente, é a reparação do dano causado à vítima, evitando-se a aplicação das penas restritivas de liberdade, conforme o art. 62, da Lei 9.099/1995.

Também não se aplica de imediato ao caso o instituto da prisão em flagrante e da lavratura de boletim de ocorrência, devendo ser realizado um termo circunstanciado pela autoridade policial, com posterior encaminhamento do agente e da vítima ao Juizado Especial Criminal (JECrim).

Caso não seja possível encaminhar o agente delituoso e vítima ao JECrim, exige-se que o autor do delito assine termo no qual se comprometa a comparecer ao Juizado em data posteriormente determinada. A recusa do agente em assinar este termo de compromisso impõe à autoridade policial, desde que caracterizado o estado de flagrância, a lavratura do auto de flagrante.

Ademais, é preciso deixar consignado que o fato da violação de Direito Autoral, prevista no *caput*, do art. 184, do CP/1940, constituir crime de ação penal privada não impõe impeditivo legal para a lavratura de flagrante, nos termos do art. 301, do Código de Processo Penal, desde que a vítima ou quem a represente requeira no ato.

Nos termos do art. 72, da Lei nº 9.099/1995, já na audiência de conciliação poderá ocorrer a composição dos danos e a aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade.

Havendo a composição de danos civis, decai o direito de queixa da vítima, no caso, o titular dos Direitos Autorais, caso contrário, poderá o ofendido prosseguir com a ação penal.

Furlan, Carneiro e Mendonça (2008, p. 2375-2376) entendem que inexistindo conciliação e realizada a queixa dentro do prazo decadencial de seis meses, pode, o representante do Ministério Público, oferecer ao agente criminoso a possibilidade de realizar transação penal, nos seguintes termos:

Para os crimes em que se procede mediante queixa, cogita-se, inicialmente, da tentativa de reconciliação (artigo 520 do Código de Processo Penal), e frustrada esta, independentemente da prévia manifestação do querelante, o Ministério Público oferecerá ao querelado (autor da infração) – se primário e de bons antecedentes – a transação penal, que, se aceita, surtirá efeito extintivo da punibilidade, colocando fim ao processado.

(...) Passada essa fase – não alcançada a transação penal – recebida a queixa, independentemente de laudo pericial como requisito de admissibilidade, o querelado (autor da infração) terá direito ainda à proposta, também manejada pelo Ministério Público, de suspensão do processo, a teor do artigo 89 da Lei n. 9.099/95. Neste caso, também não se cogita de tramitação processual, pelo que não há falar nas diligências previstas nos citados artigos 524 a 530 do CPP.

Mas, por se tratar de crime que se procede mediante queixa, conseqüentemente o querelante figuraria como o titular da ação penal privada e, portanto, poderia promover a transação penal nos crimes de menor potencial ofensivo, afastando a prerrogativa para propositura deste procedimento processual do representante do Ministério Público<sup>9</sup>.

Grinover *et al* (2005, p. 150), partindo da premissa de que o Ministério Público só poderia ofertar a transação penal para os crimes de ação penal pública ou de ação penal pública condicionada à representação, por força da redação do art. 76, da Lei 9.099/1995, expressa o seguinte entendimento:

A vítima, que viu frustrado o acordo civil do art. 74, quase certamente oferecerá a queixa, se nenhuma outra alternativa lhe for oferecida. Mas, se pode o mais, por que não poderia o menos? Talvez sua satisfação, no âmbito penal se reduza à imposição imediata de uma pena restritiva de direitos ou multa, e não se vêem razões válidas para obstar-se-lhe a via da transação que, se aceita pelo autuado, será mais benéfica também para este.

<sup>9</sup> Nesse sentido, coleciona-se o seguinte julgado: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. QUEIXA. INJÚRIA. TRANSAÇÃO PENAL. AÇÃO PENAL PRIVADA. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DO QUERELANTE. JUSTA CAUSA EVIDENCIADA. RECEBIMENTO DA PEÇA ACUSATÓRIA. I - A transação penal, assim como a suspensão condicional do processo, não se trata de direito público subjetivo do acusado, mas sim de poder-dever do Ministério Público (Precedentes desta e. Corte e do c. Supremo Tribunal Federal). II - A jurisprudência dos Tribunais Superiores admite a aplicação da transação penal às ações penais privadas. Nesse caso, a legitimidade para formular a proposta é do ofendido, e o silêncio do querelante não constitui óbice ao prosseguimento da ação penal. III - Isso porque, a transação penal, quando aplicada nas ações penais privadas, assenta-se nos princípios da disponibilidade e da oportunidade, o que significa que o seu implemento requer o mútuo consentimento das partes. IV - Na injúria não se imputa fato determinado, mas se formulam juízos de valor, exteriorizando-se qualidades negativas ou defeitos que importem menos cabo, ultraje ou vilipêndio de alguém. V - O exame das declarações proferidas pelo querelado na reunião do Conselho Deliberativo evidenciam, em juízo de prelibação, que houve, para além do mero *animus criticandi*, conduta que, aparentemente, se amolda ao tipo inserto no art. 140 do Código Penal, o que, por conseguinte, justifica o prosseguimento da ação penal. Queixa recebida. (STJ - APn: 634 RJ 2010/0084218-7, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 21/03/2012, CE - CORTE ESPECIAL, Data de Publicação: DJe 03/04/2012).

Costa de Souza (2006) analisa a possibilidade da transação penal nas ações privadas da seguinte forma:

(...) de acordo com o artigo 76, da Lei n. 9.099/1995, a lei foi expressa ao determinar que este instituto é aplicado às ações públicas em que não ocorrer o arquivamento, bem como determina que o Ministério Público é quem está legitimado a propô-la. Entretanto, neste mesmo artigo, não há nada que possibilite ou proíba a aplicação na transação nas situações em que corresponderem ação privada. Por esse motivo a doutrina diverge com relação a possibilidade ou não de aplicação.

Importante salientar que o instituto da transação penal é basilar no âmbito do JECrim, nos termos do art. 2º, da Lei 9.099/1995. Sua previsão expressa na legislação busca atender exigências relacionadas tanto à celeridade processual quanto à prevalência de aplicação de penas não privativas de liberdade no rito sumaríssimo.

Nesse sentido, a não propositura da transação penal pela vítima, que diferentemente do Ministério Público não possui obrigação de realizá-la, mesmo que atendidos os requisitos legais, pode resultar em um distanciamento dos princípios que norteiam a existência dos Juizados Especiais Criminais.

A solução para interpretação do art. 76, da Lei 9.099/1995, poderia se dar por analogia *in bonam partem*, como sugere Costa de Souza (2006), admitindo-se a intervenção do Ministério Público após o oferecimento da queixa pelo querelante, com vistas à efetivação da transação penal, caso o querelado cumpra os requisitos legais.

De toda forma, a possibilidade do Ministério Público ofertar transação penal após a realização da queixa não se encontra resolvida de forma conclusiva, demonstrando quão específica é a questão da violação do Direito Autoral também na esfera processual penal.

E a questão processual não se encerra neste ponto, já que a Lei nº 10.695/2003, que também alterou o Código de Processo Penal, exigiu, nos termos do art. 530-A, a aplicação do disposto nos arts. 524 a 530, do CPP/1941, aos crimes contra propriedade imaterial que se procedam mediante queixa.

Os referidos artigos cuidam, entre outras questões, da necessidade de perícia nos objetos apreendidos para que se possa dar andamento à ação penal privada e da prisão em flagrante, regras que não se aplicam ao processamento das infrações de menor potencial ofensivo, conforme explica Furlan *et al.* (2008, p. 2376):

Em suma, quando ocorrer uma das figuras delituosas previstas no caput do art. 184 do Código Penal, com a redação dada pela Lei n. 10.695/03, o caminho processual a ser trilhado é, obrigatoriamente, o previsto na Lei dos Juizados Especiais (Lei n. 9.099/95), sendo forçosa a conclusão pela imprestabilidade dos artigos 524 a 530-A do Código de Processo Penal, neste particular.

No mesmo sentido o posicionamento de Prado (2010, p. 508):

O processo e julgamento do delito do artigo 184, *caput*, incumbem aos Juizados Especiais Criminais (art. 61, Lei 9.099/1995). É possível ainda a suspensão condicional do processo (art. 89, Lei 9.099/1995).

Já Delmanto *et al.* (2007, p. 566) pondera que o rito utilizado deve ser o preconizado pela Lei 10.695/2003, que modificou o CPP/1941, muito em razão da exigência de provas periciais e da complexidade de apuração do delito em questão.

Nesse caso, afastado o rito sumaríssimo, principalmente diante da exigência de que a queixa só será recebida se instruída de exame pericial, o prazo para realização da queixa passa a ser de apenas trinta dias contados da homologação do laudo que irá instruir a ação penal privada, nos termos do art. 529, do CPP/1941.

Caso o réu tenha sido preso em flagrante e mantido preso, mais exíguo ainda o prazo previsto em lei, que passa a ser de apenas oito dias da homologação do laudo pelo juiz.

Sob esta perspectiva, a incidência da Lei 9.099/1995 certamente deverá ser afastada em razão da exigência de provas e procedimentos periciais específicos, aplicando-se o disposto em seu art. 78.

Frente às hipóteses anteriormente aventadas, indiscutível a falha na concepção da norma processual, que exige um procedimento específico para um crime de menor potencial ofensivo, sem considerar a norma processual penal especial para o caso em tela, que deve prevalecer.

Além do *caput*, do art. 184, do CP/1940, também as qualificadoras sofreram alteração e ampliação, inclusive em razão do aumento de casos de violação de Direito Autoral através da *Internet*, conforme análise que se segue.

### 3.2.2 As formas qualificadas do art. 184, do Código Penal de 1940

A Lei 10.695/2003 alterou significativamente as formas qualificadas previstas nos parágrafos 1º e 2º, do art. 184, do CP/1940, além de acrescentar uma terceira qualificadora, prevista em seu parágrafo 3º.

Além da mudança na redação, importante ressaltar desde já que o legislador optou por agravar a pena imposta àquele que realize as condutas previstas nas formas qualificadas.

A pena de reclusão teve seu mínimo aumentado de um ano para dois anos, o que indica que o legislador buscou afastar a possibilidade de que o representante do Ministério Público, ao oferecer a denúncia, propusesse a suspensão condicional do processo, nos termos da Lei 9.099/2003.

A multa, aplicada concomitantemente com a pena privativa de liberdade, que antes era definida através da adoção de parâmetros mínimos e máximos, agora requer apuração nos termos do art. 49, do CP/1940.

A ação penal será pública incondicionada, nos crimes previstos nos parágrafos 1º e 2º, do art. 184, do CP/1940, e pública condicionada à representação com relação à forma qualificada prevista no parágrafo terceiro, nos termos dos incisos do art. 186, do mesmo Código.

Em qualquer caso acima descrito, incluindo-se o *caput*, do art. 184, do CP/1940, a ação será pública incondicionada se os crimes descritos se realizarem em desfavor de órgãos ou pessoas jurídicas de direito público ou privado que componham a Administração Pública Indireta, nos termos do art. 186, III, do mesmo Código.

As formas qualificadas do delito de violação de Direito Autoral observam o rito processual previsto no art. 530-I, do CPP/1941, que indica os arts. 530-B e 530-H, do mesmo Código, como referências para atuação das autoridades policiais e judiciárias, principalmente no que diz respeito ao tratamento a ser depreendido em relação aos bens ilícitos apreendidos no processamento dos crimes em comento.

Dessa forma e ainda na fase inquisitorial, necessário que sejam apreendidos pela autoridade policial, na sua totalidade, dos bens ilicitamente produzidos, bem como equipamentos e materiais utilizados para prática do ilícito, nos termos do art. 530-B, do CPP/1941.

Estes bens, devidamente descritos em termo próprio, integrarão o inquérito policial e posteriormente o processo. Deverão ainda passar por perícia oficial, e ficarão

sob o depósito do titular do Direito Autoral ofendido, desde que necessário à preservação do corpo de delito.

Havendo requerimento da vítima, os bens apreendidos poderão ser destruídos após decisão judicial, desde que não haja impugnação quanto à sua ilicitude, ou ainda, que a ação penal não se inicie por não haver identificação do autor do crime.

Também ao tempo da sentença condenatória, poderá o juiz decidir pela destruição dos bens ilicitamente reproduzidos, bem como a destinação dos equipamentos apreendidos em favor da Fazenda Nacional, que se ocupará de sua destruição ou distribuição entre os entes da Federação, instituições de ensino públicas ou entidades de assistência social.

Por fim, nos termos do art. 530-H, do CPP/1941, a previsão de que as associações de titulares de Direitos Autorais poderão atuar como assistentes da acusação nos crimes em comento, desde que o ilícito tenha vitimado um de seus associados.

Em todas as formas qualificadas do art. 184, do CP/1940, exige-se que a conduta criminosa seja dolosa unida à especial intenção do agente em obter lucro, direto ou indireto, com a prática do crime.

A violação do Direito Autoral prevista na primeira forma qualificada se perfaz mediante a reprodução total ou parcial de obra protegida, que, segundo o art. 5º, VI e VII, da Lei 9.610/1998, significa:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

(...)

VI - reprodução - 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;

VII - contrafação - a reprodução não autorizada; (BRASIL, 1998a).

Portanto, considerando-se uma interpretação restritiva da norma penal, somente se adequa a esta forma qualificada a ação de extrair cópia de obra artística, literária, científica ou de fonograma.

Nesse sentido, a correta subsunção da ação ao tipo penal:

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. CRIME CONTRA A PROPRIEDADE IMATERIAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL (ARTIGO 184, § 1º, DO CÓDIGO PENAL). MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE NÃO DEIXA DÚVIDAS DE QUE O

RECORRENTE FABRICAVA PRODUTOS FALSIFICADOS. CONDOTA TÍPICA. DEMONSTRAÇÃO DE INTENÇÃO REAL DE LUCRO POR PARTE DO AGENTE. IMPOSSIBILIDADE, TAMBÉM, DA DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME COMETIDO NA FORMA QUALIFICADA PARA A MODALIDADE FUNDAMENTAL, DIANTE DA COMPROVAÇÃO DA REPRODUÇÃO DESAUTORIZADA COM O INTUITO LUCRATIVO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO SOMENTE DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NA PARTE FINAL DO § 2º DO ART. 44 DO CP. RECURSO DESPROVIDO. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. CARÁTER SANCIONATÓRIO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ACERCA DOS MOTIVOS QUE LEVARAM À FIXAÇÃO PELO MAGISTRADO DO MONTANTE DE 2 (DOIS) SALÁRIOS MÍNIMOS. CONDIÇÕES ECONÔMICAS DO CONDENADO NÃO AVALIADAS NA DECISÃO. REDUÇÃO PARA O VALOR MÍNIMO PREVISTO. Consiste a prática criminosa da violação do direito autoral, preconizada no art. 184, § 1º, do CP, quando o agente reproduz total ou parcial determinada obra artística, com intuito de lucro direto ou indireto, qualquer que seja o método ou processo e o suporte utilizado, dentre as quais imagens e sons fixados em CD (compact disc), DVD (digital video disc), BD (Blu-ray Disc) etc., sem licença do titular do direito autoral, do artista intérprete ou executante, ou do produtor. A pena privativa de liberdade aplicada em patamar superior a um ano somente pode ser substituída por uma restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas (CP, art. 44, § 2º), desde que preenchidos os requisitos para a concessão da benesse, não sendo possível a aplicação por uma pena tão somente de multa. (TJ-SC - APR: 20130455937 SC 2013.045593-7 (Acórdão), Relator: Ricardo Roesler, Data de Julgamento: 04/11/2013, Segunda Câmara Criminal).

Não consistiria crime nesta forma qualificada, por exemplo, a utilização não autorizada, a exemplo de sonorização em ambientes públicos, mesmo que se constate a intenção de obtenção de lucro direto ou indireto, por não alcançar o conceito de reprodução enunciado pela norma civil.

Mas, existe o entendimento de que a contrafação se perfaz através de qualquer ato que resulte em utilização não autorizada pelo titular do direito ofendido. Nas palavras de Menezes (2007, p. 131):

Quem pratica ato de reprodução não-autorizada é conhecido como contrafator. Pode ser tanto quem copia quanto quem utiliza, vende, expõe a venda, oculta, adquire, distribui ou aluga obras contrafeitas. Resumindo, é aquele que sustenta a ilegalidade na circulação e uso da obra autoral. Estará sujeito a sanções tanto administrativas quanto cíveis e penais.

Esse entendimento providencia que ações delituosas idênticas sejam processadas utilizando-se normas jurídicas distintas, afirmação que pode ser deduzida com a simples comparação das decisões abaixo apresentadas:

**VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL.** Cometem o crime previsto no art. 184, § 1º, do CP, os agentes que, com intuito de lucro, adquirem, têm em depósito, expõem à venda e alugam cópias CDs e DVDs, reproduzidos com violação dos direitos dos autores, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente. Condenação mantida. (TJ-RS - ACR: 70032985707 RS, Relator: Constantino Lisbôa de Azevedo. Data de Julgamento: 25/11/2010, Quarta Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 13/12/2010).

**PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DECISÃO RECORRIDA EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. OFENSA AO ART. 184, § 2º, DO CP. OCORRÊNCIA. COMPRA E VENDA DE CD'S E DVD'S "PIRATAS". ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL E DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AQUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de considerar típica, formal e materialmente, a conduta prevista no artigo 184, § 2º, do Código Penal, afastando, assim, a aplicação dos princípios da adequação social e da insignificância. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no HC: 219211 MG 2011/0225194-2, Relator: Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), Data de Julgamento: 13/11/2012, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/11/2012).

A leitura da norma penal parece estabelecer que a primeira forma qualificada de violação do Direito Autoral, busca reprimir a cópia não autorizada, enquanto a segunda, cuida dos atos criminosos de distribuição, venda, exposição à venda, aluguel, depósito, ocultação etc. (PRADO, 2010, p. 505-506).

Dessa forma, todo o ciclo de reprodução não autorizada de obra protegida é abrangido pela norma penal. Se o agente realizar alguma destas ações de forma dolosa, com o intuito de lucro direto ou indireto, poderá ser penalmente responsabilizado, desde que não a tenha feito com a autorização do titular dos Direitos Autorais.

Da mesma forma, observando o alcance da norma penal, os videofonogramas, por ser impossível a caracterização dos videofonogramas como fonograma, já que a Lei 9.610/1998 define fonograma, no art. 5º, IX, como sendo “toda fixação de sons de uma



execução ou interpretação ou de outros sons, ou de uma representação de sons que não seja uma fixação incluída em uma obra audiovisual”. (BRASIL, 1998a).

Neste caso, a solução para a aparente incompletude da norma penal também requer a utilização da lei civil, já que a proteção contra a contrafação de obras audiovisuais, que inclui os videofonogramas, se dá em razão da expressão “obra intelectual”, contida no tipo incriminador, que alcançaria todas as criações de espírito listadas nos incisos do art. 7º, da Lei de Direitos Autorais, com exceção dos programas de computador que são tratados em lei própria.

Tal entendimento afasta uma indesejada interpretação extensiva da norma penal, mas demonstra a intrínseca necessidade de se utilizar a Lei dos Direitos Autorais para que se possa determinar o alcance da norma penal.

Delmanto *et al.* (2007, p. 563) faz as seguintes considerações sobre a redação das formas qualificadas previstas nos §§ 1º e 2º, da Lei 9.610/1998, no que concerne à inexistência da palavra videofonograma na redação do tipo penal:

Não obstante o videofonograma (vídeo + fonograma) abranja tanto a imagem quanto o áudio, o que poderia até dar ensejo à interpretação de que a reprodução não autorizada de videofonograma se subsumiria às hipóteses dos §§ 1º e 2º em razão do fonograma estar também presente, entendemos que, em face da proibição da interpretação extensiva e da *analogia in malam partem* em matéria penal, enquanto não for corrigido esse lapso a reprodução não autorizada de videofonograma poderá configurar apenas o delito do *caput*, o que tem reflexos, inclusive, na modalidade de ação penal, não cabendo ao intérprete suprimir a falha do legislador para ampliar a possibilidade de punição criminal.

A questão já foi tratada nos Tribunais:

APELAÇÃO CRIME. ART. 184, § 2º, DO CP. DVD'S FALSIFICADOS. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. VIDEOFONOGRAMA. EXPRESSÃO NÃO CONTIDA NO TIPO PENAL. ATIPICIDADE DO FATO. TESE AFASTADA. ESPÉCIE DE OBRA INTELECTUAL. Embora no tipo penal conste apenas a expressão fonograma (CD), a falsificação de videofonograma (DVD) também se enquadra na previsão do § 2º do art. 184, pois se trata de obra intelectual, termo que é elementar do tipo e está expresso no § 2º. Apelos improvidos. (Apelação Crime Nº 70040374167, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gaspar Marques. (TJ-RS - ACR: 70040374167. RS. Relator: Gaspar Marques Batista. Data de Julgamento: 17/02/2011, Quarta Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 10/03/2011).

Pode-se, dessa forma, observar que a linha de pensamento que busca um maior grau de proteção tem delimitado a política adotada na solução de questões que envolvam violações aos Direitos Autorais.

Importante ressaltar que a autorização expressa do autor, artista, interprete, executor ou quem os representem, tem o condão de tornar atípica a conduta.

Caso a reprodução não autorizada consista na cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem que exista a intenção de obter lucro direto ou indireto, não se configura o crime descrito no *caput* da norma incriminadora, conforme a última parte do parágrafo 4º, do art. 184, do CP/1940.

Assim entende Carboni (2003):

Além disso, a Lei 10.695/03 resolve definitivamente a polêmica questão acerca da cópia única para uso privado do copista, sem intuito de lucro, ao inserir o parágrafo 4º no artigo 184, que exclui tal prática, de forma expressa, da incidência das penas previstas nos parágrafos precedentes. Portanto, copiar obra integral, em um só exemplar, para uso exclusivamente privado, sem intuito de lucro, não é tipificado como crime.

No mesmo sentido, Gandelman (2001, p. 84), para quem a cópia privada só se moveria em “pirata” se utilizada fora do ambiente doméstico, por exemplo, para exibição pública, sem a anuência dos titulares dos Direitos Autorais.

É digno de nota o fato da Lei 9.610/1998 somente admitir a cópia privada de “pequenos trechos” de obras protegidas. Portanto, a cópia integral de um bem tutelado, desde que para uso privado, sem intuito de lucro direto ou indireto, não constitui crime, mas também não isenta o copista de responder pelo mesmo fato na órbita civil. Nesse sentido:

Com efeito, significa dizer que as cópias privadas para uso particular, embora constituam ilícito civil passível de indenização, não são punidas como crime, tendo em vista a exclusão expressa dessa modalidade de uso autoral do rol das práticas delituosas. (MENEZES, 2007, p. 141).

Ainda sobre o parágrafo 4º, do art. 184, do CP/1940, em sua primeira parte, resta claro que o legislador fez questão de explicitar que o Direito Autoral possui limitações e exceções que afastam a incidência da tutela penal. Estas limitações encontram-se nos

arts. 46, 47 e 48, da Lei 9.610/1998, já transcritas no capítulo segundo deste trabalho, e são causas excludentes de tipicidade.

A qualificadora prevista no parágrafo 3º, do art. 184, do CP/1940, foi uma inovação trazida pela Lei 10.695/2003. Parece buscar atender os anseios dos titulares dos Direitos Autorais quando a violação consistir no oferecimento ao público, pelo agente delituoso, sem a autorização expressa e com a especial finalidade de obter lucro direto ou indireto, de obra ou produção previamente selecionada por usuário e recebida em tempo e lugar certo.

Trata-se de delito que se consuma quando o agente criminoso promove a oferta aos interessados, mediante utilização de cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou ainda qualquer outro tipo de sistema para fazer chegar ao público, mediante prévia seleção do usuário, de obras protegidas pelos Direitos Autorais.

A qualificadora em comento busca trazer para a seara penal a conduta do agente que, através da *Internet*, busca auferir lucro através da oferta ao público de bens protegidos pela Lei dos Direitos Autorais.

O art. 185, do CP/1940, que tipificava a conduta de usurpação de nome ou pseudônimo alheio foi revogado pela Lei 10.695/2003. Conforme explica Lima (2006):

No entanto, faz-se mister atentar-se ao fato de funcionar a Lei Antipirataria, neste caso, como *abolitio criminis*, uma vez que deixa de considerar crime uma conduta antes reprovável penalmente. Isso vale dizer que todos aqueles que cumprem pena por terem praticado o delito que era previsto pelo art. 185 do CP terão cessadas suas punições, uma vez que o Diploma Repressivo visa sempre beneficiar o réu.

No entanto, assim como há divergência entre a lei civil e a lei penal no que diz respeito à possibilidade da cópia privada de obra protegida (pequenos trechos na Lei 9.610/1998 e cópia integral para uso privado, no parágrafo 4º, do art. 184, do CP/1940), mantém-se, no caso em tela, a previsão de ilícito civil no caso da usurpação de nome ou pseudônimo alheio mesmo que tal ação não mais caracterize um ilícito penal, nos seguintes termos:

Art. 108. Quem, na utilização, por qualquer modalidade, de obra intelectual, deixar de indicar ou de anunciar, como tal, o nome, pseudônimo ou sinal convencional do autor e do intérprete, além de responder por danos morais, está obrigado a divulgar-lhes a identidade da seguinte forma:

- I - tratando-se de empresa de radiodifusão, no mesmo horário em que tiver ocorrido a infração, por três dias consecutivos;
- II - tratando-se de publicação gráfica ou fonográfica, mediante inclusão de errata nos exemplares ainda não distribuídos, sem prejuízo de comunicação, com destaque, por três vezes consecutivas em jornal de grande circulação, dos domicílios do autor, do intérprete e do editor ou produtor;
- III - tratando-se de outra forma de utilização, por intermédio da imprensa, na forma a que se refere o inciso anterior. (BRASIL, 1998a).

Sobre a tutela penal do Direito Autoral, inúmeras outras questões se impõem, como o caso da necessidade de se identificar a vítima do delito para que seja possível a persecução penal.

Nesse caso, sendo a prática ostensiva e admitindo-se que uma pessoa seja levada à delegacia, em razão de flagrante, por estar comercializando material contrafeito, exige-se, para a comprovação do crime, que uma perícia seja realizada nos objetos apreendidos.

Se a legislação autoral for aplicada com todo rigor, além da constatação de que se trata de material não original, é preciso identificar os titulares do direito ofendido para que se possa averiguar se o material não se encontra, por exemplo, em domínio público ou que o autor tenha autorizado a reprodução, já que em tais situações, não haveria a violação do Direito Autoral.

O caso em tela, mesmo que improvável, torna atípica a conduta se existe a autorização do titular do Direito Autoral ou se a obra se encontrar em domínio público. Apesar de estas situações serem possíveis e previstas pela legislação<sup>10</sup>, não se trata de posicionamento dominante nos Tribunais, para os quais tais exigências praticamente inviabilizariam a aplicação da norma penal:

---

<sup>10</sup> A necessidade de identificação do ofendido é reconhecida pontualmente nas decisões judiciais, nos termos da decisão a seguir colecionada: APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO À EXISTÊNCIA DO DELITO. CRIME QUE DEIXA VESTÍGIOS. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA QUE ESCLAREÇA O CONTEÚDO DO MATERIAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE POSSIBILITEM A IDENTIFICAÇÃO DAS VÍTIMAS. 1. Não é suficiente para comprovar a materialidade do delito previsto no artigo 184, §§ 1º e 2º, do Código Penal a perícia que se limita a analisar apenas as características externas do material apreendido, sendo imprescindível o exame do seu conteúdo. 2. Para que se constate se o fato é ou não típico, imprescindível que haja nos autos elementos que possibilitem a identificação dos titulares dos direitos autorais, ou de seus representantes. (TJ-MG - APR: 10521090871307001 MG, Relator: Maria Luíza de Marilac, Data de Julgamento: 11/03/2014, Câmaras Criminais / 3ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 21/03/2014).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PERÍCIA DE MATERIAL POR AMOSTRAGEM. VALIDADE. IDENTIFICAÇÃO DOS TITULARES DOS DIREITOS AUTORAIS. NÃO NECESSÁRIA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A materialidade do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal pode ser comprovada mediante perícia por amostragem no material apreendido, uma vez que a simples análise de seu aspecto externo já permite identificar a falsidade. 2. Para sua configuração não é necessária a identificação dos titulares dos direitos autorais. 3. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no AREsp: 416554 SC 2013/0351079-4, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 17/03/2015, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/03/2015).

Sobre este ponto, Prado (2010, p. 505) explica:

Desse modo, a expressão *sem autorização expressa do autor* é elemento normativo com referência específica à possível concorrência de uma causa de justificação. Estão presentes no tipo, embora digam respeito à antijuridicidade. Sua ausência não só torna a conduta atípica como permitida.

Dessa maneira, mesmo que formalmente seja possível uma análise individualizada do material contrafeito, bem como se identificar a vítima, para verificação de autorização, a realidade se impõe na rotina do Poder Judiciário que, diante da pouca qualidade e da grande quantidade de material apreendido, não exige a perícia pormenorizada para aplicação da lei.

Estabelecidas questões relevantes em relação às previsões legislativas que cuidam da tutela penal dos Direitos Autorais no Código Penal pátrio, busca-se, no tópico subsequente, apresentar breves considerações sobre a norma penal que cuida da violação do Direito de Autor de programas de computador.

### **3.2.3 A tutela penal do Direito de Autor dos programas de computador**

O *software*, fruto e também fator do desenvolvimento tecnológico, é um bem que, embora bastante recente, se tornou essencial à sociedade contemporânea, pois constitui parte indissociável de todos os processos da vida moderna que incluem computadores e experiências digitais.

A proteção jurídica dos programas de computador iniciou-se no país com a Lei 7.646/1987, posteriormente revogada pela Lei do *Software*, Lei 9.609/1998, atualmente em vigor.

A definição de programa de computador consta do art. 1º, da Lei do *Software*, nos seguintes termos:

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. (BRASIL, 1998b).

A Lei 9.609/1998, no seu art. 12, impõe uma pena de seis meses a dois anos em desfavor daquele que violar os Direitos de Autor de programa de computador.

Segundo Prado (2010, p. 504):

Esse dispositivo, contudo, apresenta-se falho, uma vez que consigna margens penais excessivamente elevadas, o que enseja inadmissível inversão da perspectiva valorativa. E isso porque a pena cominada – detenção de seis meses a dois anos, ou multa – é mais severa do que a abstratamente prevista no artigo 184, *caput*, do Código Penal – detenção de três meses a um ano, ou multa. A violação de direito autoral de programas de computadores passou a ser mais severamente sancionada do que a violação de direito autoral de livros, por exemplo, o que é inconcebível. Ademais, essa técnica – impor penas diversas para situações análogas – ofende, simultaneamente, os princípios da proporcionalidade e da humanização das penas, pois o bem jurídico é um só – direito autoral – assim como também os efeitos danosos de sua violação.

Para compreensão da extensão da proteção conferida pela norma penal em comento, necessário recorrer às definições previstas tanto na Lei do *Software* quanto na Lei dos Direitos Autorais, respectivamente Lei 9.609/1998 e Lei 9610/1998.

Isto decorre do fato de que para legislação autoral, o programa de computador se equipara à obra literária, com algumas diferenciações impostas pela própria Lei.

Os direitos morais dos autores restringem-se ao da reivindicação da paternidade e oposição a alterações não autorizadas, por conta da natureza funcional dos programas de computador.

Além disso, o prazo de proteção é diferenciado, de cinquenta anos, entre outras razões, pelo fato de que a realização de um programa de computador ocorre através da organização e estrutura de uma pessoa jurídica, em regra também a titular dos Direitos de Autor de programas de computador.

Também o modelo de negócios próprio aos programas de computador, baseados em contratos de licença de uso, impede qualquer forma de utilização não autorizada, dentre os quais o aluguel comercial. Nesse sentido, Paesani (2009, p. 67) alerta que tanto a cópia não autorizada quanto o uso sem a devida licença violam os referidos Direitos de Autor dos programas de computador.

As formas qualificadas previstas nos parágrafos 2º e 3º, art. 12, da Lei 9609/1998, são apenadas com reclusão de um a quatro anos e multa, aplicadas a quem, sem autorização do titular do Direito Autoral, reproduzir, no todo ou em parte, o programa de computador para fins de comércio.

Trata-se, portanto de conduta dolosa e exige-se do agente a especial intenção de obter lucro direto ou indireto.

Também realiza a forma qualificada prevista no parágrafo 3º, do art. 12, da Lei 9609/1998, o agente que vende, expõe à venda, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito, para fins de comércio, original ou cópia de programa de computador.

Os crimes acima descritos são de ação penal privada, salvo se realizados em desfavor de entidade da Administração Pública direta ou indireta, ou ainda se da prática delituosa resultar sonegação tributária.

### **3.3 A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL E OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO PENAL**

As prerrogativas dos titulares dos Direitos Autorais estão amparadas pela norma constitucional nacional há muito tempo, historicidade que também se verifica na sua tutela penal.

Portanto, a longevidade da tutela, fundada na acepção da relevância do bem jurídico protegido, pode ser considerada um argumento relevante aos que defendem a manutenção da norma penal incriminadora em defesa dos Direitos Autorais.

Mas antes de se permitir tal argumento é preciso relacionar a importância da manutenção do tipo penal de violação de Direito Autoral no ordenamento jurídico

pátrio, verificando se ele se coaduna com alguns dos princípios norteadores do Direito Penal hodierno.

### **3.3.1 Breves considerações sobre os princípios norteadores do Direito Penal**

Um amplo sustentáculo principiológico norteia a elaboração e a aplicação de institutos de natureza penal. Estes princípios podem se apresentar positivados nas normas constitucionais, penais e processuais penais, ou ainda se encontrarem implícitos, representando uma limitação e aprofundamento sobre o entendimento do que seria uma atuação legítima do poder punitivo do Estado.

O sistema de precaução resultante da observação dos princípios penais induz a uma limitação da atuação repressiva estatal, preservando as garantias individuais e norteando os objetivos sociais e políticos a serem perseguidos tanto em relação à criação quanto à aplicação da norma penal.

Nesse contexto, merece destaque o princípio da legalidade, que se encontra expresso no ordenamento jurídico pátrio tanto no art. 5º, XXXIX, da CF/1988, quanto no art. 1º, do CP/1940.

Este princípio limita o poder de punir do Estado e garante que ninguém será alcançado por uma reprimenda penal sem que exista um tipo específico, previsto em lei anterior à data dos fatos, que anuncie tal conduta como típica.

Segundo Bitencourt (2011, p. 90-91):

Em termos bem esquemáticos, pode-se dizer que, pelo princípio da legalidade, a elaboração de normas incriminadoras é função exclusiva da lei, isto é, nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência desse fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente. A lei deve definir com precisão e de forma cristalina a conduta proibida.

A amplitude do princípio da legalidade permite o seu desdobramento em outros princípios mais específicos, a exemplo do princípio da anterioridade da lei penal, que revela que para uma determinada conduta ser considerada típica, faz-se necessário que exista um tipo penal já previsto no ordenamento jurídico, que contenha a descrição da conduta reprovável e comine a respectiva pena.



É o que ensina Toledo (1994, p. 23) quando diz que “A lei que institui o crime e a pena deve ser anterior ao fato que se quer punir. E só a lei em sentido estrito pode criar crimes e penas criminais”.

O princípio da taxatividade exige que o tipo penal seja claro naquilo que pretende tutelar, evitando espaço para interpretações extensivas ou conflitantes da norma incriminadora. Nesse sentido:

A exigência de lei certa diz com a clareza dos tipos, que não devem deixar margens a dúvidas nem abusar do emprego de normas muito gerais ou tipos incriminadores genéricos, vazios. Para que a lei penal possa desempenhar função pedagógica e motivar o comportamento humano, necessita ser facilmente acessível a todos, não só aos juristas. (TOLEDO, 1994, p. 29).

Já o princípio da irretroatividade da lei penal veda a aplicação de norma penal incriminadora mais grave que passe a vigorar em momento posterior à data da realização do delito.

Sobre a proibição da retroatividade de lei penal mais gravosa, Batista (2007, p. 69) explica:

Temos aqui a função "histórica" do princípio da legalidade, que surgiu exatamente para reagir contra leis *ex post facto*. Tudo que se refira ao crime (por exemplo, supressão de um elemento integrante de uma justificativa, qual a *vox* "iminente" na legítima defesa) e tudo que se refira a pena (por exemplo, retificação gravosa na disciplina da prescrição) não pode retroagir em detrimento do acusado.

Outro princípio importante é o da reserva legal, que determina que o processo para a elaboração de leis deve seguir os ditames constitucionais. No caso das normas de natureza penal, o art. 22, I, da CF/1988, impõe competência privativa da União.

Segundo Furlaneto Neto, Santos e Gimenes (2012, p. 24), os princípios em comento, juntamente com o princípio da legalidade, afastam a possibilidade de utilização da analogia *in malam partem* tanto na criação de figuras delitivas quanto na cominação de sanções penais não previstas em lei de forma expressa.

Além disso, a observância destes princípios norteadores do Direito Penal é essencial para a preservação dos institutos e garantias próprios dos Estados Democráticos de Direito:

A adoção expressa desses princípios significa que o nosso ordenamento jurídico cumpre com a exigência de segurança jurídica postulada pelos iluministas. Além disso, para aquelas sociedades que, a exemplo da brasileira, estão organizadas por meio de um sistema político democrático, o princípio de legalidade e de reserva legal representam a garantia política de que nenhuma pessoa poderá ser submetida ao poder punitivo estatal, se não com base em leis formais que sejam fruto do consenso democrático. (BITENCOURT, 2011, p. 90).

Também é preciso considerar que a criação de tipos penais não pode ocorrer de forma indiscriminada. Assim, deve o legislador eleger como objeto de tutela penal apenas os bens jurídicos mais relevantes para a sociedade, incriminando somente as condutas mais graves que atinjam o bem tutelado.

Trata-se, neste caso, da observância do princípio da intervenção mínima pelo legislador, que também deve se atentar para o fato de que o modelo de reprimenda penal só pode ser utilizado quando disposições sancionadoras contidas em outros ramos do direito não forem suficientes para a proteção do bem jurídico tutelado, em homenagem ao caráter *ultima ratio* do Direito Penal.

Portanto, prepondera o entendimento do caráter subsidiário e fragmentário, característico do Direito Penal, conforme ensina Nucci (2014, p. 88):

Fragmentariedade significa que nem todas as lesões a bens jurídicos protegidos devem ser tuteladas e punidas pelo direito penal que, por sua vez, constitui somente parcela do ordenamento jurídico. Fragmento é apenas a parte de um todo, razão pela qual o direito penal deve ser visto, no campo dos atos ilícitos, como fragmentário, ou seja, deve ocupar-se das condutas mais graves, verdadeiramente lesivas à vida em sociedade, passíveis de causar distúrbios de monta à segurança pública e à liberdade individual.

Outro princípio que merece menção é o princípio da adequação social. Segundo Andreucci (2008, p. 7), o princípio da adequação social serve para, de maneira criteriosa e restrita, orientar a atividade legislativa e também a aplicação da lei penal pelos órgãos julgadores, já que aponta que “uma determinada conduta deixa de ser criminosa em razão de não ser mais considerada injusta pela sociedade”.

Segundo Galvão (2007, p. 229), este princípio, formulado por Hans Wezel, alcança:

(...) as condutas que se movam no limite da ordem ético-social, ainda que formalmente enquadrem-se na previsão típica, não poderão subsumir-se a ela. A base de tal posicionamento é que o tipo penal é um tipo de injusto e que uma conduta somente pode ser punida quando inadequada ao convívio social, na perspectiva de seu momento histórico.

Conforme Santos (2008, p. 109), são exemplos de aplicações cotidianas do princípio da adequação social, em razão de sua assimilação entre os fatos da vida:

As lesões corporais ou homicídios compreendidos nos limites do dever de cuidado ou do risco permitido na circulação de veículos, no funcionamento de indústrias, ou na prática de esportes, por exemplo, não preenchem nenhum tipo legal de lesão, por força de sua adequação social.

Nesse contexto, também o princípio da insignificância merece atenção. Segundo Galvão (2007, p. 226), trata-se de conceito introduzido na esfera penal por Claus Roxin, capaz de afastar do alcance do tipo incriminador ações que não ofereçam dano efetivo ao bem jurídico penalmente tutelado, também em homenagem ao caráter subsidiário do Direito Penal.

Segundo orientação do STF (2016), o princípio da insignificância se consubstancia da seguinte forma:

O princípio da insignificância tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, ou seja, não considera o ato praticado como um crime, por isso, sua aplicação resulta na absolvição do réu e não apenas na diminuição e substituição da pena ou não sua aplicação. Para ser utilizado, faz-se necessária a presença de certos requisitos, tais como: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (exemplo: o furto de algo de baixo valor). Sua aplicação decorre no sentido de que o direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

São exemplos apresentados pela doutrina para caracterizar o princípio da insignificância:

Igualmente, ações abrangidas pelo princípio da insignificância não são típicas: a entrega de pequenos presentes de final-de-ano a empregados em serviços públicos de coleta de lixo ou de correios, em face de sua generalizada aprovação, não constituem corrupção; jogos de azar com pequenas perdas ou ganhos não são puníveis; manifestações injuriosas ou difamatórias no âmbito familiar são atípicas. Se o tipo legal descreve injustos penais, então, evidentemente, não pode incluir ações socialmente adequadas. (SANTOS, 2008, p. 109).

Portanto, realizados os apontamentos sobre alguns dos princípios norteadores do Direito Penal, busca-se agora observar se a tutela penal do Direito Autoral se coaduna com as diretrizes apontadas.

### **3.3.2 A tutela penal dos Direitos Autorais frente aos princípios norteadores do Direito Penal**

A violação de Direito Autoral constitui um delito pouco reconhecido socialmente, tanto em razão do real desconhecimento pela população sobre o tratamento legal dado à matéria quanto à aparente inadequação da norma frente aos anseios sociais.

Não havendo a autorização do titular do Direito Autoral, a lei restringe de forma quase absoluta a utilização, reprodução e difusão de obra protegida.

As exceções à constatação acima são escassas e previstas na própria lei.

Além disso, os limites de alcance da norma também são determinados pela atuação do Poder Judiciário, mais especificamente nas decisões proferidas frente a casos concretos.

Já a sociedade como um todo busca adotar procedimentos de conduta que permitam observar as determinações características do Direito Autoral frente à realidade cotidiana.

Em relação à afirmação acima, coleciona-se o exemplo da impossibilidade legal da reprografia integral de livros. Segundo Oliver (2004, p.153), a Pontifícia Universidade Católica restringiu, dentro da instituição, a cópia de obras literárias a 10% do seu conteúdo, limite que não consta expressamente da Lei 9.610/1998, representando a tentativa de adaptação das práticas acadêmicas às normas de Direitos Autorais.

Ainda sobre a adequação de conceitos legais, como o caso da reprodução de pequenos trechos de obras literárias, para fins de acesso ao conhecimento, leciona Abrão (2008, p. 176):

(...) o próprio conceito de pequeno trecho, que a Jurisprudência já situou entre 10% e 30%, e que alguns interessados situam, unilateralmente, entre uma e duas páginas. É certo que a falta de um balizador legal permite a qualquer usuário transitar entre 1% a 50%, mas é certo, por outro lado, que a quantificação em uma ou duas páginas não atende à razão de ser do próprio instituto, calcado em outro direito fundamental, constitucionalmente garantido, qual seja o de propiciar o acesso público, independentemente de prévia autorização, ao conhecimento.

Nesse sentido, a dificuldade do Poder Judiciário de caracterizar a reprografia não autorizada de obras literárias no âmbito das instituições de ensino:

Apelação. Violação de Direito Autoral. Pleito objetivando a condenação por suficiência de provas. Impossibilidade. Conjunto probatório deficiente. Prova oral dando conta de que o apelado se recusava a fotocopiar obras aos alunos da faculdade. Absolvição mantida. Improvido. (TJ-SP, APL 00205243020088260554 SP 0020524-30.2008.8.26.0554. Relator: Guilherme de Souza Nucci. Data de Julgamento: 19/05/2014, 1ª Câmara Criminal Extraordinária).

Nessa senda, através da análise do caso concreto, o Poder Judiciário busca estabelecer os limites de incidência da norma, a exemplo do entendimento firmado sobre a utilização de obras fonográficas em eventos privados, nos seguintes termos:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. Pretensão contra o Ecad pela cobrança de direitos autorais em reproduções musicais na realização de festa de debutante. Sentença de improcedência. Data da distribuição da ação: 03/07/2012. Valor da causa: R\$ 1.500,00. Apela o autor sustentando que não se trata de evento ou festa pública, mas sim particular, sem caráter comercial ou com objetivo de auferir lucro. Cabimento. Tutela antecipada concedida nesta sede e confirmada em agravo regimental. Compreensão da temática não se modificou no curso da lide. Execução de músicas que não equivale à "execução pública" prevista em lei, não retirando o caráter de particular o fato da festa se realizar em ambiente alugado. Execução pública é aquela acessível a todos, irrestritamente, o que não é a hipótese dos autos. Sentença reformada. Recurso provido para julgar procedente a ação. Inversão dos ônus da sucumbência. (TJ-SP - APL: 01640441320128260100 SP 0164044-13.2012.8.26.0100, Relator: James Siano. Data de Julgamento: 14/08/2013, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 15/08/2013).

Ou ainda a decisão judicial que explicita o alcance da exceção à incidência das normas de Direito Autoral sobre a reprodução de pequenos trechos de obras:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO AUTORAL. USO DE TRECHO DA LETRA DA OBRA MUSICAL DANCIN DAYS SEM AUTORIZAÇÃO DO DETENTOR DOS DIREITOS AUTORAIS EM PUBLICAÇÃO DA REVISTA PLAYBOY. LIMITES IMPOSTOS AO DIREITO AUTORAL. INDENIZAÇÃO. 1. A reprodução de pequenos trechos de obras preexistentes apenas não constitui ofensa aos direitos autorais quando a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova, não prejudique a exploração normal daquela reproduzida nem cause prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores (art. 46, VIII, da Lei n. 9.610/1998). 2. A exploração comercial da obra e os meios em que ela ocorrerá é direito exclusivo do autor, como regra. A transcrição de trecho musical em periódico de forma não autorizada não caracteriza permissivo legal (fair use) que excepcione o direito de exploração exclusiva pelo seu titular. 3. O caso dos autos não se enquadra nas normas permissivas estabelecidas pela Lei n. 9.610/1998, tendo em vista que o refrão musical inserido no ensaio fotográfico e de cunho erótico - de forma indevida, tem caráter de completude e não de acessoriedade; e os titulares dos direitos patrimoniais da obra vinham explorando-a comercialmente em segmento mercadológico diverso. 4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ - REsp: 1217567 SP 2010/0185114-4, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 07/05/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/06/2013).

Os exemplos acima constituem construções e entendimentos que não constam expressamente da Lei dos Direitos Autorais e demonstram a dificuldade de se caracterizar o ilícito penal, já que o contorno da ação delitiva requer a análise e interpretação preliminar do alcance da norma civil.

Mas os tipos penais que conferem proteção aos titulares dos Direitos Autorais, assim como todas as demais normas penais, devem observar os princípios norteadores do Direito Penal hodierno.

Nesse sentido, muitos são os questionamentos sobre a correta subsunção das normas penais que tutelam os Direitos Autorais aos limites e finalidades indicados pelos princípios penais.

Em relação ao princípio da taxatividade, questiona-se a técnica empregada pelo legislador, que se utiliza de uma norma penal em branco. Dessa forma, do intérprete se exige que conheça inúmeros institutos da Lei 9610/1998 para que possa compreender do que trata o Direito Autoral, quais as obras protegidas e quais ações violam estes direitos.

Em especial, é preciso deixar consignado que as ações que violam o Direito Autoral constam da Lei 9.610/1998, em rol exemplificativo, vez que o inciso X, do art. 29, da Lei 9.610/98, indica que ofende os direitos patrimoniais dos autores “quaisquer

outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas”. (BRASIL, 1998a).

Assim, a conduta que viola o Direito Autoral pode se perpetrar por inúmeras ações, como a reprodução, edição, adaptação, tradução, distribuição, utilização, representação, sonorização, exibição, exposição, plágio e outras ainda não expressas, desde que não haja autorização do autor.

Portanto, o conjunto das ações que podem caracterizar a violação dos Direitos Autorais não se exaure com as indicações da lei civil. O mesmo ocorre com os meios utilizados para realização da violação, bem como o suporte utilizado para a fixação da obra, que abrangem os já existentes e os que ainda venham a ser concebidos.

Tal abrangência da lei civil explicita o anseio do legislador em manter atualizadas as determinações características da legislação autoral. Nesse caso, os reflexos sobre o dispositivo contido no art. 184 e parágrafos, do CP/1940, dizem respeito ao princípio da taxatividade, próprio e exigível na esfera penal, inclusive como forma de se impedir a ocorrência de arbitrariedades na aplicação da lei, dada a gravidade do resultado de uma condenação penal.

Queiroz (2015, p. 77) aduz a importância do referido princípio, que se impõe ao legislador no momento da criação da norma penal incriminadora, da seguinte forma:

Não basta que a lei defina o crime e comine a respectiva pena, porque o Estado sempre poderá iludir semelhante garantia de legalidade de seus atos por meio da edição de leis penais de conteúdo excessivamente impreciso ou vago (...). Por isso, o princípio implica a máxima determinação e taxatividade dos tipos penais, impondo-se ao Poder Legislativo na elaboração das leis que formule tipos penais com a máxima precisão de seus elementos e ao Judiciário que os interprete adequadamente.

Vianna (2005, p. 93) aborda a questão sob a ótica da legislação autoral da seguinte maneira:

Sob o aspecto do tipo legal, a expressão “violar direito de autor” não descreve o comportamento proibido de forma minimamente precisa. Ao remeter a um conceito da lei civil nº 9.610/98, esvanece totalmente sua função de garantia, contrariando o princípio constitucional da taxatividade.

O debate sobre uma possível inconstitucionalidade da referida norma penal em branco já foi enfrentado pelos Tribunais, conforme ementas colecionadas abaixo:

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE - RESERVA DE PLENÁRIO - ART. 184, § 2º DO CÓDIGO PENAL - QUESTIONAMENTO DE NULIDADE DO CITADO DISPOSITIVO LEGAL - PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO E DE DIREITOS PESSOAIS DOS AUTORES E SEUS SUCESSORES - TIPO PENAL EM BRANCO - COMPLEMENTAÇÃO PELA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA PÁTRIA - INOCORRÊNCIA DE LESÃO AO PRINCÍPIO DA TAXATIVIDADE - REGRA QUE ATENDE AOS ANSEIOS POPULARES - IMPROCEDÊNCIA DA ARGUIÇÃO (Incidente de Inconstitucionalidade nº 1.0024.05.646547-9/002, Rel. Des. Sérgio Rezende, j. 03/04/09).

APELAÇÃO CRIMINAL - VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL - CRIME CONTRA A PROPRIEDADE IMATERIAL - VENDA DE CD'S E DVD'S FALSIFICADOS - CONDUTA TÍPICA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE MATERIALIDADE E AUTORIA CABALMENTE DEMONSTRADAS - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 184 DO CÓDIGO PENAL - INOCORRÊNCIA - ERRO DE PROIBIÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO. - A questão envolvendo a inconstitucionalidade do art. 184 do Código Penal já foi devidamente enfrentada pelos ilustres membros da Corte Superior, que decidiram pela constitucionalidade da norma. - Aquele que expõe à venda, com objetivo de lucro, cópia de obra intelectual, fonograma ou videograma produzidos ou reproduzidos com violação de direito autoral, realiza a conduta típica prevista no art. 184, § 2º do CP. - A adequação social não tem o condão de afastar figuras típicas devidamente eleitas pelo legislador. - Não há que se falar em erro de proibição, se o desconhecimento sobre a ilicitude do fato não restou comprovado nos autos. (TJ-MG, Relator: Silas Vieira, Data de Julgamento: 18/02/2014, Câmaras Criminais / 1ª CÂMARA CRIMINAL).

Portanto, segundo a ótica dos Tribunais, não houve falha na técnica utilizada pelo legislador ao criar o delito de violação de Direito Autoral.

Mas, apesar desse posicionamento jurisprudencial, evidente a dificuldade de se aplicar corretamente os referidos dispositivos legais sem se perder no intrincado universo da legislação autoral.

Trata-se da necessidade de se reconhecer minimamente se o bem móvel alvo da reprodução ou utilização não autorizada se encontra no rol dos bens protegidos, se a conduta viola o Direito Autoral, se o direito ofendido tem natureza moral ou patrimonial, se a ação delituosa não se enquadra em alguma das possibilidades de limitação dos Direitos Autorais etc.



Portanto, é um tipo penal que requer extremo cuidado na sua aplicação, pois a correta caracterização como conduta típica requer que se explicita, principalmente na denúncia ou queixa, as devidas menções aos dispositivos violados na lei civil.

Dessa forma, inúmeras imprecisões relacionadas ao alcance da lei civil precisam ser dirimidas para que, frente ao caso concreto, a norma penal incriminadora possa ser aplicada com alguma segurança.

Para tanto, muitas vezes é necessário percorrer entendimentos expressos em decisões judiciais que versem sobre o tema, ou ainda, recorrer a parâmetros advindos da própria sociedade.

É o que se observa, por exemplo, na questão da cópia privada e os limites de incidência da norma.

Apesar do posicionamento doutrinário no sentido de que a cópia privada, sem o intuito de lucro, não realiza a conduta típica descrita no *caput*, do art. 184, do CP/1940, existem dúvidas substanciais quanto, por exemplo, ao compartilhamento de arquivos digitais. O mesmo ocorre com a questão das cópias reprográficas, tão comuns nos ambientes escolares.

Além disso, o alcance da norma penal, em razão do modelo de elucidação que requer o apoio da lei civil, pode se alargar substancialmente, considerando-se a natureza dúplice do Direito Autoral que coaduna aspectos morais e patrimoniais de proteção, ou ainda, rol exemplificativo de ações que violam os interesses dos titulares dos Direitos Autorais.

Nesse sentido, Dotti (2005) elucida que:

Para que a lei penal possa desempenhar função pedagógica e motivar o comportamento humano, deve ser facilmente acessível a todos, não só aos juristas. Exige-se, portanto, uma lei certa que diz respeito com a clareza dos tipos de ilícito, restringindo-se a elaboração dos tipos abertos que acarretam insegurança jurídica. A doutrina esclarece que enquanto o princípio da anterioridade da lei penal se vincula às fontes do Direito Penal, o princípio da taxatividade preside a formulação técnica da lei penal e indica o dever imposto ao legislador de proceder, quando redige a norma, de maneira precisa na determinação dos tipos legais, para se saber, taxativamente, o que é penalmente ilícito e o que é penalmente admitido. Tal exigência, como é curial, implica em outra: o da necessidade da prévia lei ser escrita.

Dessa forma, apesar do posicionamento dominante nas decisões judiciais de que o art. 184, do CP/1940, não ofende o princípio da taxatividade, no caso da violação do

Direito Autoral, há que se reconhecer que boa parcela da população não compreende tratar-se de ilícito penal, ou se compreende não identifica com clareza os limites de alcance da norma.

Além disso, ao tecer as devidas conclusões quanto à aplicação da norma penal, deve-se ter em mente que os dispositivos contidos na legislação civil constituem um quase absoluto monopólio em favor do titular dos Direitos Autorais.

Esta constatação, juntamente com o entendimento de que a violação dos Direitos Autorais ultrapassa a figura da vítima para impor verdadeiro mal à sociedade, suprime, quase que absolutamente, a possibilidade de incidência dos princípios da insignificância e da adequação social.

Os Tribunais pátrios firmaram entendimento no sentido de que a venda de produto contrafeito, modelo de conduta típica que dá causa à maioria das ações penais relacionadas à violação de Direitos Autorais, não se aplica o princípio da insignificância. Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. TIPICIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. - A eg. Terceira Seção, no julgamento do REsp. 1.193.196/MG, sedimentou entendimento no sentido da inaplicabilidade do princípio da adequação social ao delito descrito no art. 184, § 2º, do Código Penal, sendo considerada típica a conduta - In casu, em que pese o acórdão recorrido considerar como pequena a quantidade de mídias, a tipicidade restou configurada, ante a comprovação por meio de laudo pericial constatando a falsidade dos CD's e DVD's apreendidos, sendo a conduta de relevância jurídico-social. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 282676 AC 2013/0008166-9, Relator: Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), Data de Julgamento: 06/05/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/05/2014).

Da mesma forma, o princípio da adequação social não encontra aceitação nos Tribunais, já que prepondera o entendimento de que seu alcance não se sobrepõe à lei, e só se aplica a condutas típicas nas quais inexista um potencial de lesividade social evidente, o que não se confunde com ações reiteradas, como o caso da contrafação. É esse o entendimento que consta do informativo nº 583/2010, do STF:

“Piratária” e Princípio da Adequação Social. A Turma indeferiu habeas corpus em que a Defensoria Pública do Estado de São Paulo

requeria, com base no princípio da adequação social, a declaração de atipicidade da conduta imputada a condenado como incurso nas penas do art. 184, § 2º, do CP (“Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos: ... § 2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o intuito de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente.”). Sustentava-se que a referida conduta seria socialmente adequada, haja vista que a coletividade não recriminaria o vendedor de CD’s e DVD’s reproduzidos sem a autorização do titular do direito autoral, mas, ao contrário, estimularia a sua prática em virtude dos altos preços desses produtos, insuscetíveis de serem adquiridos por grande parte da população. Asseverou-se que o fato de a sociedade tolerar a prática do delito em questão não implicaria dizer que o comportamento do paciente poderia ser considerado lícito. Salientou-se, ademais, que a violação de direito autoral e a comercialização de produtos “piratas” sempre fora objeto de fiscalização e repressão. Afirmou-se que a conduta descrita nos autos causaria enormes prejuízos ao Fisco pela burla do pagamento de impostos, à indústria fonográfica e aos comerciantes regularmente estabelecidos. Rejeitou-se, por fim, o pedido formulado na tribuna de que fosse, então, aplicado na espécie o princípio da insignificância — já que o paciente fora surpreendido na posse de 180 CD’s “piratas” — ao fundamento de que o juízo sentenciante também denegara o pleito tendo em conta a reincidência do paciente em relação ao mesmo delito. (HC 98898/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 20.4.2010).

Agora, em relação ao princípio da intervenção penal mínima, tem-se que a norma penal só deve existir se não houver outro instrumento jurídico hábil, para corrigir a prática de um ilícito.

Assim, sendo suficientes, sanções administrativas e civis afastariam a necessidade da reprimenda penal, restando à norma penal incriminadora a condição de último instrumento a ser utilizado após a ocorrência do ilícito. Trata-se da exigência imposta para a realização de um modelo de tutela penal de *ultima ratio*. (GOMES, 2009, p. 113-114).

Dessa forma, contendo a Lei 9.610/1998 com inúmeras sanções de natureza civil, bem como com a possibilidade de atuação de associações de gestão coletiva de Direitos Autorais para fiscalização e arrecadação, a exemplo do ECAD, seria possível considerar suficientes à efetiva repressão, os instrumentos de tutela não associados à atuação do Direito Penal, em homenagem ao seu caráter fragmentário.

Nesse sentido, já existe uma corrente de pensamento que aponta a suficiência das sanções de natureza administrativa e civil para conter e reprimir a utilização não autorizada dos Direitos Autorais:

- As violações ao Direito Autoral já estão suficientemente asseguradas nas normas de caráter não penal.
- O Direito Penal somente deve ser utilizado em *ultima ratio*, quando as demais medidas não possuem eficácia.
- As condutas tipificadas como crimes contra o direito autoral poderiam ser descriminalizadas, pois são suficientemente protegidas pelas normas civis e administrativas, bem como instituições de caráter privado. Nelson Hungria já advertia que a “somente quando a sanção civil se apresenta ineficaz para a reintegração da ordem jurídica, é que surge a necessidade da enérgica sanção penal”. (WACHOWICZ, 2011).

No mesmo sentido, os argumentos de Vianna (2005, p. 107), para quem a tutela penal dos Direitos Autorais ofende aos princípios norteadores do Direito Penal:

Se o Estado brasileiro mantém seu contestável interesse na concessão desse monopólio do direito de reprodução aos proprietários dos meios de produção, deve limitar-se a garanti-lo por meio de sanções cíveis, tais como aquelas previstas no Título VII da Lei nº 9.610/98. A tutela penal deste monopólio viola não só o princípio da intervenção mínima, mas também e, principalmente, a vedação constitucional à prisão por dívidas.

Mas, apesar da existência de vozes discordantes, é preciso deixar consignado que os diversos tratados internacionais sobre o tema impõe ao país, como signatário, que se empenhe no combate à violação dos Direitos Autorais.

O acordo TRIPS, por exemplo, estabelece medidas mínimas de proteção que devem ser observadas pelos signatários, inclusive indicando as esferas de atuação que incluem medidas de natureza civil, administrativa e penal:

A Parte III igualmente reflete-se na ausência de harmonização normativa no contexto do Direito Internacional da Propriedade Intelectual, bem como na diversidade dos instrumentos e normas domésticas relativas à observância dos direitos de propriedade intelectual. Por essa razão, o Acordo TRIPS estabelece uma distinção entre as obrigações gerais dos Membros da OMC em matéria de observância dos direitos de propriedade intelectual (Art. 41), regras sobre procedimentos e remédios civis e administrativos, incluindo medidas cautelares (Arts. 42-49 e Art. 50), medidas administrativas de controle de fronteira (Arts. 51-60) e procedimentos penais em casos

de contrafação voluntária de marcas e pirataria em escala comercial (Art. 61). (POLIDO, 2011, p. 27).

Além disso, conforme aludido, a proteção ao Direito de Autor e dos que lhe são conexos constitui mandamento expreso na Constituição Federal brasileira, além de ser privilégio expressamente consagrado pela Declaração Universal dos Direitos do Homem nos seguintes termos:

Art. 27.º

1- Toda a pessoa tem o direito de tomar parte livremente na vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar no progresso científico e nos benefícios que deste resultam.

2- Todos têm direito à proteção dos interesses morais e materiais ligados a qualquer produção científica, literária ou artística da sua autoria.

Nas palavras de Chaves (1981, p. 195), “revela a experiência que cominações de natureza civil não são suficientes: incluem, por isso, os Códigos Penais, na lista de violações, os crimes contra propriedade intelectual”.

Já Bittar (1981, p. 206) analisa a importância da tutela penal da seguinte forma:

Reforça, pois, a nova lei o sistema protetivo dos direitos autorais, exatamente sob o ângulo repressivo, em mais um passo positivo que, no Brasil, é dado para a crescente afirmação prática desses direitos, em prol da própria preservação da cultura nacional.

O espectro da punição, se não coibir em definitivo os abusos, desestimulará, por certo, as referidas violações, contribuindo para uma maior tranquilidade no setor.

Portanto, observados argumentos contra e a favor da tutela penal dos Direitos Autorais, deve-se ter em conta que, além das exigências provenientes dos acordos internacionais sobre o tema, a forma como foram construídas as bases do Direito Autoral no sistema legislativo brasileiro, partindo-se do pressuposto de que a ligação entre criador e obra se dá mediante um vínculo moral, obriga ao reconhecimento de que o Direito de Autor também compõe um direito da personalidade.

No caso em tela, o que se tutela é uma das formas de expressão dos direitos da personalidade e, dessa forma, não há como esvaziar o compromisso da Nação para com a sua preservação e manutenção, inclusive através da tutela penal, mesmo que se reconheça a necessidade de aprimoramento da legislação em vigor.

## **4 A TUTELA PENAL DO DIREITO AUTORAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

As normas de Direito Autoral, na atualidade, devem encontrar o equilíbrio necessário à promoção ao acesso à informação concomitantemente à proteção dos direitos dos autores, principalmente no ambiente digital.

Já se discutem questões relacionadas com a exclusão digital e o papel da criação artística, literária e científica nesse contexto, uma vez que as desigualdades nas possibilidades de acesso aos bens culturais ocorrem, inclusive, em razão do forte tratamento mercadológico promovido pela indústria cultural e do entretenimento em relação às obras protegidas pelos Direitos Autorais.

Além disso, os recursos computacionais proporcionaram uma significativa mudança no Direito Autoral, inclusive com a inserção de obras de cunho tecnológico ao rol dos bens protegidos.

Se a tecnologia fez evoluir os modelos de concepção das obras, além de incentivar novos canais de comunicação entre o autor e a sociedade, em contrapartida também possibilitou a inserção da violação de Direito Autoral como uma das faces dos delitos informáticos.

Os crimes de violação do Direito de Autor e dos que lhe são conexos encontram no ambiente digital a possibilidade de rápida disseminação de conteúdo contrafeito, ensejando sérios debates sobre o modelo de tutela penal a ser adotado.

### **4.1 O DIREITO AUTORAL NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO**

As normas do Direito Autoral, em razão da natureza dos interesses que tutelam, desde muito cedo apresentaram um caráter transnacional.

Tal característica já era manifesta desde o século XIX, bem antes do início da Revolução Tecnológica, como se observa, por exemplo, com a Convenção de Berna, de 1886, que estabeleceu, na sua versão original, regras de proteção aos direitos de autores de obras literárias e artísticas.

A Convenção de Berna impunha condições gerais a serem observadas pelos países subscritores em suas leis nacionais, inclusive quanto à assimilação de normas relativas ao reconhecimento da autoria de obras produzidas por estrangeiros oriundos de países também signatários da Convenção.

Desde então são crescentes as demandas internacionais pela produção de legislação que trate de forma universal os novos desafios que se assomaram à questão da tutela do Direito Autoral com o passar do tempo<sup>11</sup>.

A necessidade de uma legislação para além das fronteiras nacionais decorre do fato de que a produção cultural, desde o seus primórdios, mostrou-se relevante sobre diversos aspectos, dentre os quais se destaca o seu potencial mercadológico, através do desenvolvimento de nichos de negócio próprios e internacionalizados.

Além disso, inegável a influência promovida pela disseminação dos bens culturais dentro do contexto das relações internacionais que, na Sociedade da Informação, ganharam novo alcance, conforme análise que se segue.

#### **4.1.1 As obras protegidas pelo Direito Autoral e a Sociedade da Informação**

Do ponto de vista econômico, a exploração da criação intelectual proporcionou o surgimento de uma vasta indústria cultural, detentora dos meios de controle sobre a produção e distribuição dos bens tutelados pelo Direito Autoral.

A produção e comercialização dos bens protegidos pelo Direito Autoral se ampliaram conforme novas formas de expressão artística se incorporaram às obras literárias e demais artes clássicas.

Na atualidade, compõem grupos de interesse deste universo toda a indústria cinematográfica, televisiva, fonográfica, editorial, de propaganda e *marketing*, além da poderosa indústria do *software*.

Não se pode esquecer que todos os nichos da indústria do entretenimento se valem das regras dos Direitos Autorais na manutenção de seus interesses, incluindo-se aqui os espetáculos teatrais, de dança e apresentações musicais, entre outros.

Podem-se incluir neste contexto as criações de arquitetura e paisagismo, toda forma de comercialização de obras de arte, todas as formas de expressão criativa externada pelos mais diversos meios, a exemplo de fotografias, games, criações multimídia e audiovisuais.

---

<sup>11</sup> A própria Convenção de Berna pode ser tomada como exemplo da afirmação acima, já que revista inúmeras vezes, com fins de adequação de seu conteúdo às novas demandas oriundas da evolução da sociedade e do entendimento sobre o alcance das normas em questão. A convenção de Berna foi completada em Paris (1896), revista em Berlim (1908), completada em Berna (1914), revista em Roma (1928) e em Bruxelas (1948), novamente revista em Estocolmo (1967) e, por último, em Paris (1971).

A complexidade da cadeia produtiva que nasce da expressão criativa dos autores envolve grandes investimentos e expande suas possibilidades à medida que a tecnologia proporciona os meios para que a produção seja negociada em âmbito internacional, influenciando também outros nichos importantes da economia como o turismo e licenciamento de produtos<sup>12</sup>.

Sob o ponto de vista da legislação autoral, tal complexidade nas relações de produção e comercialização das obras, que agora incluem a possibilidade de rápida disseminação dos conteúdos em âmbito internacional, refletiu, por exemplo, no reconhecimento de pessoa jurídica como organizadora de obras coletivas.

Além disso, ampliou-se o rol de obras protegidas pelo Direito Autoral, como ocorreu com os programas de computador, além de legitimar os direitos assemelhados aos de autor em favor dos produtores fonográficos e empresas de radiodifusão.

Nesse contexto, as normas de Direito Autoral regulam as relações de interesse deste vasto mercado de bens culturais, mesmo que o seu discurso de legitimação se encontre fundado na figura do autor.

Certamente o poderio mercadológico desta indústria tão peculiar é um dos fundamentos do forte empenho empregado na criação de legislações nacionais e internacionais, com vistas também à preservação dos interesses privados do setor.

Dessa forma, os bens intelectuais já não podem ser entendidos apenas como expressões criativas dos autores, mas sim como uma das formas mais expressivas de conteúdo informacional, no sentido de sua valoração dentro do contexto da Sociedade da Informação:

Além disso, não se pode perder de vista a importância do bem intelectual na economia moderna. O capitalista nos dias de hoje não é mais necessariamente o dono do capital, mas antes o dono do conteúdo intelectual. Assim sendo, a garantia da exclusividade de exploração patrimonial ao autor não serve apenas como instrumento de incentivo de enriquecimento cultural, mas também de gerador de desenvolvimento econômico. (SILVEIRA; BARBOSA; GRAU-KUNTZ, 2011, p. 229).

---

<sup>12</sup> A título de exemplo, estudo realizado pelo SEBRAE prognosticou que, só no Brasil, até 2017, o mercado de entretenimento deve bater a marca de 71 bilhões de dólares. Nesse sentido: “A indústria do entretenimento caracteriza-se pela venda de diversão, arte e cultura e envolve diversas atividades que compõem o segmento de Economia Criativa, como música, teatro, televisão, cinema e games, por exemplo. Neste mercado, entre as áreas mais promissoras no cenário nacional estão atividades que envolvem acesso à *Internet*, publicidade e programas de TV que são responsáveis por 60% da receita do setor de entretenimento no Brasil.” (SEBRAE, 2014).



Por outro lado, os investimentos em bens de fundo cultural representam importante aspecto das relações internacionais, cujos ganhos estão para além dos lucros obtidos com sua comercialização.

Trata-se aqui da produção e disseminação do conteúdo cultural como forma de fortalecer a identidade nacional, mas também como instrumento de imposição de costumes e valores aos nacionais de outros países, criando uma via de influência paralela às relações diplomáticas, cujos reflexos encontram-se nos mais diversos setores como educação, turismo, comportamento, licenciamento de produtos e relações internacionais. Nesse sentido:

Quanto à tendência da globalização do mercado da produção intelectual, pode-se arguir que, dentro do quadro de mudanças estruturais por que vem passando o mundo, a disseminação de padrões culturais globalizados vem assumindo proporções sem limite. Tal situação tem se acentuado principalmente porque o modo de produção industrial capitalista tornou-se hegemônico na produção e distribuição de produtos intelectuais e, através de seus mecanismos de distribuição – as mídias em geral - interfere poderosamente nos processos econômicos, políticos e culturais das sociedades nacionais. Enquanto processo de desenvolvimento de complexas interconexões entre sociedades, culturas, instituições e indivíduos, a globalização estimula e favorece a remoção dos nossos relacionamentos e de nossas referências de vida de contextos locais para contextos transnacionais. (MIRANDA, 2000, p. 79).

Dessa forma, há que se compreender o interesse, principalmente das Nações desenvolvidas, de que se estabeleçam normas que regulamentem as possibilidades de difusão das obras protegidas pelo Direito Autoral, não só como forma de garantir o legítimo direito dos autores sobre suas criações, mas também com a finalidade de preservar a liderança comercial do setor e fortalecer a vantagem política obtida pela imposição, em larga escala, de seus fundamentos ideológicos através do espargimento dos bens culturais.

#### **4.1.2 O autor e a Sociedade da Informação**

O autor, através de um ato de inteligência e vontade, expressa seu particular universo criativo ao conceber a obra intelectual, tornando-a única em relação às demais.

Apesar disso, não se pode olvidar que, de alguma forma, toda gama de experiências culturais vivenciadas pelo autor também estão presentes e suportam a sua inspiração inventiva.

Da mesma forma, a nova obra passa a alimentar a vivência de outros autores, em um ciclo constante de assimilação e nascimento, conforme bem informam Würtenberger e Grau-Kuntz (2011, p. 249):

Toda obra intelectual tem em sua base a produção cultural do grupo social a que pertence o autor. O autor então desenvolve o seu trabalho intelectual a partir de um patrimônio cultural que não lhe é exclusivo, mas antes comum a todos os membros de sua comunidade cultural. A expressão pessoal do autor, por sua vez, é adicionada à base do patrimônio cultural comum, e assim a obra passa a ser caracterizada como a produção intelectual de um autor específico. Por sua vez, ao ser levada ao público, também essa nova obra será incorporada ao patrimônio cultural, enriquecendo-o. E os autores de gerações subsequentes, então, contarão com o patrimônio intelectual enriquecido como a matéria-prima, que lhes possibilitará desenvolverem novas obras intelectuais. Nesse sentido, entre autor e patrimônio cultural há uma relação de simbiose.

Tal entendimento permite que se considere que a obra intelectual também possui um papel social, principalmente no que se refere ao fomento das bases culturais e científicas da sociedade.

Isso não significa que ao autor nada deva ser garantido. Muito ao contrário, esse entendimento confere à criação intelectual *status* de fundamento para o desenvolvimento social e, também por essa razão, a proteção à propriedade intelectual deve ser premissa dos Estados modernos.

Além disso, no contexto da Sociedade da Informação, modificaram-se sobremaneira as formas de concepção das obras protegidas pelo Direito Autoral, sem que tal fato invalidasse a noção de ligação intrínseca existente entre criador e criação.

A utilização dos recursos tecnológicos providenciou uma maior efetividade na confecção das obras, instrumentalizando ferramentas de busca para pesquisas, mecanismos de fixação digital, tratamento de imagens, realização de simulações, montagens e experimentações até a concepção final da criação, entre inúmeras outras possibilidades.

Além disso, com advento da *Internet*, houve uma singular possibilidade de aproximação entre o autor e o público interessado em sua arte, inclusive pela divulgação das obras em ambiente virtual.

Nesse contexto, a viabilidade de exteriorização das obras protegidas pelo Direito Autoral em forma digital amplia as possibilidades de aglutinações de experiências, através de configurações que alcançam, em conjunto, diversas formas de expressões artísticas, através da adoção, por exemplo, de formatos multimídia.

É o que explica Miranda (2000, p. 79):

O vertiginoso desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicações tem sido um poderoso instrumento para a reorganização e automatização do trabalho intelectual. O fenômeno tecnológico tem operado como liberador de energia cognitiva, que será necessariamente aplicada na área de conhecimento de cada ser humano, não importa seu nível de educação. E dado, que além de liberar energia, o fenômeno tecnológico disponibiliza um fantástico arsenal de ferramentas de concepção e desenvolvimento de produtos e processos, torna-se impossível prever os conteúdos em si mesmos e, mais que isto, as formas que tais conteúdos tomarão, e a maneira como os elementos estruturais se organizarão e se relacionarão entre si e com os consumidores.

Portanto, o modelo de desenvolvimento imposto pela Sociedade da Informação alterou sobremaneira os moldes de concepção das obras protegidas pelo Direito Autoral, sem necessariamente redefini-las de forma definitiva, posto que as possibilidades de criação e divulgação se encontram em transformação, muito em razão da contínua evolução dos recursos tecnológicos, impondo um real desafio à proteção dos interesses envolvidos.

De toda forma, as soluções legislativas que visam regular esta remodelação das relações entre o autor e sua obra e também da criação intelectual e a sociedade não podem obstar o progresso contínuo, do qual inclusive todos os envolvidos se valem. A questão que se impõe remete à busca pelo equilíbrio entre interesses coletivos e privados.

### **4.1.3 As mudanças de paradigma em relação às obras protegidas pelo Direito Autoral no contexto da Sociedade da Informação**

Conforme visto, no início da formação da legislação autoral, a criação intelectual foi compreendida como um direito similar ao direito de propriedade para, logo depois, no contexto europeu-continental, incorporar à garantia de exclusividade de exploração econômica da obra por seus titulares, o reconhecimento dos direitos morais dos autores.

Tal entendimento prevalece até os dias atuais e é fortemente defendido pelos mais diversos setores da indústria de bens culturais e refletido nas legislações nacionais e internacionais, com vistas a garantir o devido incentivo da produção autoral, através do monopólio da exploração econômica da obra em favor do titular dos Direitos Autorais.

Mas, levando-se em conta o realinhamento de interesses instigado pelo advento da Sociedade da Informação, o debate ampliou-se, principalmente pelo reconhecimento de que a globalização promove benefícios, mas também impõe desafios, cujo trato requer uma perspectiva ampliada e, no caso do Direito Autoral, isto significa a busca pelo equilíbrio entre interesses que muitas vezes se contrapõem.

Dessa forma, importante também ressaltar que dentro desse novo contexto social globalizado e permeado pelo uso de novas tecnologias não são apenas benefícios que se apresentam para a humanidade. Nesse sentido:

As transformações tecnológicas atuais estão interligadas com outra transformação – a globalização – e juntas estão a criar um novo paradigma: a era das redes. Estas transformações alargam as oportunidades e aumentam as recompensas sociais e econômicas da criação e utilização de tecnologia. Também estão a alterar as formas através das quais – e através de quem – a tecnologia é criada e possuída, e as formas como ela é disponibilizada e utilizada. Mas estas novas redes e oportunidades sobrepõem-se a outro mapa que reflete uma longa história de tecnologia distribuída desigualmente, tanto dentro de como entre países. (RDH, 2001, p. 27).

Werthein (2000, p. 76) afirma que novos desafios se impõem, e explica que “na sociedade globalizada, em que avançam novos paradigmas, a emergência de novas forças de exclusão se dá tanto no nível local quanto global”.

Sobre a relação entre os países, Bittar (1982, p. 308) já alertava, no início da década de 1980, que o atraso no setor da informática, vivenciado já naquela época por

algumas Nações, acabaria por colocá-las em uma posição de dependência em relação aos países desenvolvidos tecnologicamente.

O prognóstico acima se mostrou correto, uma vez que o conhecimento e recursos necessários para a confecção dos produtos de informática e bens culturais pertencem, na maior parte dos casos, aos países desenvolvidos, aonde se encontram as sedes das mais poderosas companhias do setor. (OCDE, 2003, p. 100).

Por outro viés, do ponto de vista humano, a exclusão digital tem providenciado o surgimento de grupos de pessoas cujo acesso às novas tecnologias e à informação é restrito ou até mesmo nulo, gerando inclusive a alcunha “analfabetismo digital” para designar essa classe de indivíduos.

Nesse sentido, Demo (2005, p. 36) afirma que, na atualidade, “o analfabetismo digital é visto como possivelmente o pior de todos os analfabetismos”, entre outras razões, por acentuar de forma determinante a exclusão social.

Portanto, o Estado, ao providenciar a legislação e os meios de proteção aos interesses privados dos autores com a intenção de fomentar a produção intelectual, não deve se abster da conclusão de que o resultado deste esforço pode não se coadunar plenamente com os seus fins sociais.

Tal afirmação se funda no fato de que se o resultado da produção cultural somente puder ser vivenciado plenamente por alguns poucos privilegiados, o esforço estatal na promoção da produção intelectual, via tutela dos interesses dos autores, apenas reforça o modelo de exclusão, ao negar à substancial parcela da população o acesso a estes bens.

Dessa forma, há que se admitir que a produção e disseminação de bens intelectuais influem de forma incisiva nas possibilidades de avanço social e, conseqüentemente, já não podem mais ensejar debates limitados ao ponto de vista subjetivo dos titulares dos Direitos Autorais. Em outras palavras:

Para a compreensão Direitos Intelectuais dentro do contexto da Sociedade Informacional é preciso ter-se claro que a Revolução da Tecnologia da Informação subjacente em nossa sociedade ao transformar o homem na sociedade, transformou também o modo dele se comunicar, viver e expressar-se. Então, as obras intelectuais ganharam novos espaços, novas dimensões. É isso que deve ser repensado quando se quer buscar uma tutela adequada para o bem intelectual na Sociedade da Informacional. (WACHOWICZ, 2011, p. 16).

Assim, uma adequada tutela dos Direitos Autorais requer, inicialmente, o reconhecimento de que as obras literárias, artísticas e científicas têm um papel social, razão pela qual se faz necessário redimensionar interesses fundamentais contrapostos, buscando equilibrar a necessidade remuneração dos autores com os direitos à informação, acesso à cultura, liberdade de expressão etc.

Nesse sentido:

A defesa de um direito absoluto e incondicional do autor, imune ao equilíbrio necessário com outros direitos, ou ainda, a defesa de um direito supralegal de autor, se revela encantada pela possibilidade do toque do ouro. E a magia do brilho do ouro cega, fazendo passar despercebido que o acesso à cultura, à educação, à informação e ao conhecimento são os alimentos e a bebida que mantém vivo e saudável o processo dinâmico almejado pela instituição jurídica da proteção patrimonial do direito de autor. (SILVEIRA; BARBOSA; GRAU-KUNTZ, 2011, p. 214).

O que se percebe, mas pouco se discute, é que existe uma enorme demanda por bens culturais, incapaz de ser suprida pela indústria cultural que, por vezes, insiste em modelos de negócios próprios à sociedade industrial, sem considerar as novas tecnologias como instrumentos hábeis e legítimos para efetivação de seus próprios interesses e também os da coletividade.

Nesse sentido, a contundente explicação de Rover (2008, p. 36-37):

Estamos vivendo um momento interessante em que a velha sociedade industrial, tendo tido dificuldade em assimilar os modelos do passado, hoje tem dificuldade em admitir a superação destes mesmos modelos. Como um exército de Brancalione às avessas (de estropiados nada tem) luta por uma causa muito acima de sua capacidade, mas sem perder as esperanças e a esperteza. Quem já não teve acesso às diversas cifras encomendadas ou produzidas pela indústria cultural demonstrando, cientificamente, as enormes perdas com a pirataria eletrônica? Parece razoável afirmar que altas taxas de pirataria são, no mínimo, sinal de altos preços e indício de modelos de negócios equivocados.

Assim, apesar da real existência de altas taxas de contrafação realizadas nos ambientes virtuais, e, mais ainda, a certeza de que por melhor que seja a oferta, a pirataria sempre existirá em algum grau, não se pode olvidar que os preços e os formatos de negócio realizados pelas corporações que detém a exclusividade na

comercialização dos bens intelectuais ainda estão aquém da demanda e das possibilidades que a evolução dos recursos tecnológicos providencia.

Portanto, a discussão sobre as formas de controle da contrafação, principalmente nos formatos digitais, requer não só uma ação repressiva por parte dos Estados, mas também a ampliação da discussão, considerando-se a imprescindibilidade destes bens intelectuais para o avanço social e as novas relações, inclusive as comerciais, que se estabelecem a partir da revolução da tecnologia.

É o que colocou Sieber (1998, p. 5), em estudo sobre criminalidade informática realizado para a Comissão Europeia, ao final do século XX, no qual prognosticou que o combate a este tipo de delinquência, na qual inclui explicitamente a violação de Direito de Autor, somente encontrará efetividade se medidas de prevenção forem tomadas através de estratégias comuns adotadas internacionalmente e que alcancem os seguintes aspectos:

Medidas futuras contra a criminalidade informática devem buscar soluções abrangentes, incluindo medidas não jurídicas. Isto é especialmente importante já que as novas ameaças da atual sociedade de risco exigem conceitos mais amplos de prevenção que vão além de interdições puramente criminais. Remédios não jurídicos - tais como tecnologia, educação e autorregulamentação da indústria - podem, muitas vezes, mostrarem-se mais eficazes do que o enrijecimento das disposições de direito penal que - especialmente em matéria de direito processual - podem também infringir as liberdades civis.<sup>13</sup> (Tradução da autora).

A questão da educação também merece especial atenção, considerando-se que os usuários da rede mundial de computadores possuem pouca consciência em matéria autoral, especialmente no Brasil, conforme explicam Würtenberger e Grau-Kuntz (2011, p. 234):

O direito de autor é hoje presente no cotidiano dos usuários da Internet e dos consumidores de aparelhos capazes de reproduzirem ou armazenarem conteúdos intelectuais protegidos. No entanto, fica evidente (...) que, apesar desse contato diário, há dificuldades de compreensão da estrutura do Direito de Autor. Aqui um paradoxo da

---

<sup>13</sup> *Future measures against computer crime should aim at comprehensive solutions including non-legal measures. This is especially importante since the new threats of today's risk society require broader concepts of prevention that go beyond purely criminal interdictions. Non-legal remedies - such as technology, education and industry self regulation - can often be much more effective than tightening criminal law provisions which - especially in the field of procedural law - can also infringe civil liberties.*

sociedade de informação: o contato com o direito de autor é constante, mas poucos são aqueles que, de fato, sabem o que é direito de autor.

Portanto, a educação pode ser um importante instrumento de conscientização e prevenção à prática da contrafação, conforme defende Silveira (2008, p. 465):

A efetiva tutela dos direitos autorais partirá de uma participação conjunta entre Estado e Sociedade. Políticas públicas para a divulgação do direito à nomeação e direitos morais de autor através da mídia como também de políticas de incentivo à criação de novos autores desde o ambiente das escolas iniciais, incitam o sentimento de respeito e valorização da criação alheia.

Por tudo quanto foi exposto, é preciso compreender que o papel do Estado na preservação do Direito de Autor e dos que lhe são conexos, no contexto da Sociedade da Informação, é essencial e requer um posicionamento ativo, no sentido de que se estabeleçam programas de conscientização e fomento à produção intelectual.

Mais ainda, tanto na preparação das leis quanto na prestação jurisdicional, deve-se ter reconhecido, de antemão, que o excesso de barreiras ao alcance às obras intelectuais pode ter reflexos futuros no desenvolvimento social da nação.

Neste contexto, emerge a questão do protecionismo exacerbado aos interesses da indústria cultural e do entretenimento. Estas empresas e corporações devem buscar, através de meios próprios, a readequação de suas atividades, com fins de se adaptarem ao contexto informacional, característico da Sociedade da Informação.

O que se propugna é que a indústria também se reinvente, utilizando os recursos tecnológicos para alcançar o máximo proveito no exercício de sua atividade, conciliando interesse e acessibilidade, já que no ambiente digital estão afastadas as barreiras características da atividade produtiva industrial.

Nesse sentido, Würtenberger e Grau-Kuntz (2011, p. 236) explicam o posicionamento liberal do governo alemão em relação ao tema da intervenção do Estado nas relações comerciais que envolvam o Direito Autoral da seguinte forma:

Compreendendo a estrutura do mercado sob uma perspectiva liberal, a Ministra da Justiça alemã destacou a ideia de autodeterminação econômica do autor. Além disso, lembrou com ênfase que não é tarefa do legislador dirigir as relações de concorrência, ou seja, agentes de mercado que insistam em não adaptar seus modelos de exploração de obras intelectuais à realidade tecnológica, isto é, aqueles que persistem na exploração de “modelos de negócio obsoletos” não



deverão contar com proteção autoral. Ainda seguindo com o raciocínio de natureza político-econômica liberal, a Ministra também frisou que às sociedades de gestão coletiva não serão garantidas quaisquer prerrogativas monopolistas em relação às suas atividades de gestão de direitos.

Por fim, a necessária tutela providenciada pelo Estado, que deve se amparar em disposições civis, administrativas, bem como na lei penal, e ser imposta aos que, bem informados e capazes de adquirir licitamente uma obra autoral, insistam na prática criminosa da violação dos Direitos Autorais, principalmente quando esta prática vise à obtenção de lucro, conforme discussão a ser travada no tópico subseqüente.

#### **4.2 A VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL COMO DELITO INFORMÁTICO**

O debate sobre um modelo eficiente de repressão penal aos delitos informáticos ainda se encontra aberto e resvala na violação de Direito Autoral quando este crime é realizado através do aparato tecnológico.

No Brasil, muito se discute sobre a necessidade de criação de novos tipos incriminadores para reprimir condutas delituosas compreendidas como crimes informáticos, inclusive em razão do Código Penal pátrio datar de 1940, época em que, como visto anteriormente, sequer o primeiro computador haviam entrado em funcionamento.

Gagliardi (1994, p. 90-91), ainda na década de 1990, sugeriu a criação de novos tipos penais para evitar o mau uso dos computadores e indicou o agravamento da pena como solução para o tratamento de crimes perpetrados através do uso de computadores, desde que já tipificados.

Aras (2011) entende que os tipos penais existentes são suficientes para o tratamento dos delitos que são executados através do sistema de informática, mas admite a existência de situações de difícil tratamento.

No mesmo sentido, Greco Filho (2000, p. 3) entende que os tipos penais existentes são suficientes para tratar a maioria dos delitos informáticos, advertindo, inclusive, do perigo de criação de inúmeras leis penais.

Sob o tema, Furlaneto Neto, Santos e Gimenes (2012, p. 24) ressaltam que no caso da opção pela não tipificação de delitos informáticos que se realizam através da *Internet*, importante evitar o uso do instituto da analogia:

(...) caso venha a se considerar que os delitos praticados via internet não precisam de uma legislação específica, estando compreendidos nas normas já existentes, deve-se ter muito cuidado para não estar aplicando-se indevidamente aquele instituto<sup>14</sup>, vedado que é seu emprego, como se viu, para criar novas figuras penais.

Ferreira (2002, p. 22) atesta que ainda é modesta a tipificação de condutas classificadas como delitos informáticos no ordenamento pátrio, mas indica uma tendência internacional, que deve ser seguida por aqui, no sentido de criminalizar mais condutas. Na verdade, a autora sugere que, sob esse aspecto, deverá se formar um Direito Penal da Informática, como um ramo do Direito Penal, da mesma forma como já existem o Direito Penal do Consumidor e o Direito Penal Ambiental.

Rossini (2004, p. 33-39), em estudo sobre a seção penal da Convenção sobre *Cibercrime*, ocorrida em Budapeste, em 2011, explica que a conclusão obtida foi a da necessidade de cooperação internacional para o efetivo combate dos crimes cometidos através da rede mundial de computadores, inclusive, com a tipificação das condutas delitivas passíveis de serem praticadas através da *Internet*.

De toda forma, a tipificação de condutas realizadas em desfavor do sistema de informática já é uma realidade no país, através da criação de tipos incriminadores específicos.

No ano de 1987, a contrafação de programas de computador já havia ascendido como conduta típica no ordenamento jurídico brasileiro, prevista inicialmente na Lei 7.646, revogada em 1998, pela Lei 9.609, a Lei do *Software*, que manteve a previsão da contrafação dos programas de computador como crime.

Ao final da década de 1990, também a Lei 9.504/1997, que estabeleceu normas sobre as eleições, muito em razão de o processo eleitoral ter se fundado mediante utilização de urnas eletrônicas, criou um novo tipo penal, visando combater as fraudes eletrônicas, nos seguintes termos:

Art. 72. Constituem crimes, puníveis com reclusão, de cinco a dez anos:

I - obter acesso a sistema de tratamento automático de dados usado pelo serviço eleitoral, a fim de alterar a apuração ou a contagem de votos;

---

<sup>14</sup> O Instituto a que os autores se referem é o da analogia.

II - desenvolver ou introduzir comando, instrução, ou programa de computador capaz de destruir, apagar, eliminar, alterar, gravar ou transmitir dado, instrução ou programa ou provocar qualquer outro resultado diverso do esperado em sistema de tratamento automático de dados usados pelo serviço eleitoral;

III - causar, propositadamente, dano físico ao equipamento usado na votação ou na totalização de votos ou a suas partes. (BRASIL, 1997).

Já a Lei 9.983/2000 alterou o Código Penal, através da inserção dos arts. 313-A e 313-B, criminalizando, respectivamente, as condutas de inserção de dados falsos em sistema de informações e modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações, quando realizadas em desfavor da Administração Pública.

Sobre a criação de tipos penais durante a primeira década do século XX, Monteiro Neto (2003, p. 43) observa a opção do legislador nacional pela criminalização de condutas muito restritas aos interesses da Administração Pública, visando proteger mais especificamente o sistema eleitoral e o sistema previdenciário, deixando para o futuro a discussão sobre a criação de normas penais mais gerais sobre a criminalidade informática.

Assim, mais de uma década depois, foi promulgada a Lei 12.737/2012<sup>15</sup>, que dispõe sobre a tipificação criminal dos delitos informáticos de invasão de dispositivo informático, de interrupção ou perturbação de serviço telegráfico, telefônico, informático, telemático ou de informação de utilidade pública e da falsificação de documento pessoal e de cartão.

Também a Lei 12.735/2012, a “Lei Azeredo”, proposta pelo Senador de mesmo nome, consignou pela estruturação da polícia judiciária, através da criação de órgãos especializados no combate a delitos perpetrados pela rede de computadores, dispositivos de comunicação ou sistemas informatizados. Além disso, autorizou os juízes, depois de ouvido o representante do Ministério Público, a determinarem a retirada de publicações de qualquer natureza que induzam, incitem ou constituam práticas de discriminação ou preconceito.

A violação do Direito Autoral é crime tipificado no art. 184, do CP/1940, e, nesse sentido, desnecessária a criação de novo tipo incriminador para o caso da conduta criminosa se perfazer via ambiente digital.

---

<sup>15</sup> A referida Lei também é conhecida pelo título de “Lei Carolina Dieckmann”, em razão de sua aprovação ter sido motivada pela discussão sobre fotos pessoais obtidas mediante invasão de dispositivo informático pertencentes a atriz em questão, e posteriormente divulgadas na *Internet*.

No referido artigo, já analisado de forma pormenorizada em capítulo anterior deste trabalho, se verifica que a contrafação abrange a divulgação da obra em qualquer meio, seja ele físico ou digital.

Ademais, a mesma Lei 9.610/1998 impõe duras sanções civis aos que violam o Direito de Autor e os que lhe são conexos.

Dentre as sanções civis impostas pela Lei 9.610/1998 encontra-se a possibilidade de apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, a pedido do titular dos direitos autorais, incluindo-se aqui, portanto, as obras ilegalmente divulgadas em meio digital.

Impõe-se ao transgressor a obrigação de indenizar o autor da obra protegida no montante relativo às vendas efetuadas, e, sendo impossível determinar este número, paga-se o valor correspondente a três mil exemplares<sup>16</sup>.

O art. 105 da Lei dos Direitos Autorais traz a seguinte redação:

Art. 105. A transmissão e a retransmissão, por qualquer meio ou processo, e a comunicação ao público de obras artísticas, literárias e científicas, de interpretações e de fonogramas, realizadas mediante violação aos direitos de seus titulares, deverão ser imediatamente suspensas ou interrompidas pela autoridade judicial competente, sem prejuízo da multa diária pelo descumprimento e das demais indenizações cabíveis, independentemente das sanções penais aplicáveis; caso se comprove que o infrator é reincidente na violação aos direitos dos titulares de direitos de autor e conexos, o valor da multa poderá ser aumentado até o dobro. (BRASIL, 1998a).

O entendimento de que, nos dias atuais, a violação do Direito Autoral se perfaz principalmente através da *Internet* é inconteste. O tratamento jurídico dado a esta questão se utiliza majoritariamente das normas de reparação civil, previstas na Lei 9.610/1998, conforme pode ser observado na jurisprudência colacionada dos Tribunais nacionais:

---

<sup>16</sup>É importante consignar que o *quantum* da indenização estabelecido pela Lei dos Direitos Autorais tem sido observado de forma individualizada pelos Tribunais, sendo aplicado de forma proporcional à lesão decorrente da contrafação e considerando-se as circunstâncias pessoais do agente, conforme trecho de julgamento de apelação (APL 9093461052002826 SP 9093461-05.2002.8.26.0000) do TJSP: “O valor fixado no montante de R\$300.00,00 (trezentos mil reais) comporta redução. É o dano *in re ipsa*, isto é, dano decorrente do próprio fato, e na quantificação deve-se levar em conta a natureza intimidativa e reparatória da indenização por dano moral, atento às condições das partes, levando-se em consideração as condições do ofensor e do ofendido e, em face disso, o valor que melhor se ajusta ao caso em tela é o de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)”. (TJ-SP, Relator: Beretta da Silveira, Data de Julgamento: 16/08/2011, 3ª Câmara de Direito Privado).

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. DIREITO AUTORAL. REPRODUÇÃO DE MÚSICA SEM AUTORIZAÇÃO DO SEU AUTOR, SEM CONFERIR O SEU CRÉDITO E DE MANEIRA DISTORCIDA EM SITE DA RÉ NA INTERNET. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI Nº 9.610/98. O VALOR DA INDENIZAÇÃO QUE ATENDE AOS SEUS OBJETIVOS: DE UM LADO, A PUNIÇÃO DO OFENSOR E, DE OUTRO, A COMPENSAÇÃO À VÍTIMA. QUANTUM MANTIDO. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. SENTENÇA MANTIDA. DERAM PROVIMENTO AO APELO DA DEMANDADA, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR QUE DESPROVIA AMBOS OS APELOS. (Apelação Cível Nº 70041595612, (TJ-RS - AC: 70041595612 RS, Relator: Rubem Duarte. Data de Julgamento: 14/12/2011, Vigésima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 03/02/2012).

Dessa forma, mesmo a violação de Direito Autoral constituindo um delito informático comum, bem como o fato de existir uma sedimentada tutela civil para o trato desta questão, ainda assim, o legislador optou por tornar explícita a tutela penal do Direito Autoral quando se realiza como delito informático, inclusive através da *Internet*.

Tal afirmação decorre da criação de uma terceira forma qualificada para o crime de violação de Direito Autoral, nos termos da Lei 10.695/2003, que conforme já mencionado, alterou a redação do art. 184, do CP/1940.

A forma do crime em tela prevê como mais grave a conduta que viola o Direito Autoral mediante cabo, fibra, satélite, ondas ou qualquer outro meio que permita a seleção da obra ou produção pelo usuário. Nesse sentido, havendo intuito de lucro direto ou indireto por parte do agente criminoso, o delito se realiza inclusive através da *Internet*.

Assim, em tempos de intensa evolução tecnológica, muito esforço tem sido feito na produção de leis que procuram oferecer proteção aos autores e suas obras dentro do contexto digital.

Além disso, questão controversa é a dos provedores de conteúdo na *Internet*, que também têm sido responsabilizados quando caracterizada negligência quanto à exclusão de material contrafeito realizada por terceiros, conforme julgado abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. DISPONIBILIZAÇÃO DE MATERIAL DIDÁTICO EM BLOGS, NA INTERNET, SEM AUTORIZAÇÃO DA PARTE AUTORA. CONCLUSÃO DO COLEGIADO ESTADUAL FIRMADA COM BASE NA ANÁLISE DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE NOS AUTOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM

RAZOABILIDADE. 1.- No caso concreto, foi disponibilizado material didático em blogs, na internet, sem autorização da parte autora. Notificada sobre a ilicitude, a Google não tomou nenhuma providência, somente vindo a excluir os referidos blogs, quando intimada da concessão de efeito suspensivo-ativo no Agravo de Instrumento nº 1.0024.08.228523-8/001. 2.- A revisão do Acórdão recorrido, que concluiu pela culpa da Agravante para o dano moral suportado pela Parte agravada, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de Recurso Especial, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal. 3.- A intervenção do STJ, Corte de Caráter nacional, destinada a firmar interpretação geral do Direito Federal para todo o País e não para a revisão de questões de interesse individual, no caso de questionamento do valor fixado para o dano moral, somente é admissível quando o valor fixado pelo Tribunal de origem, cumprindo o duplo grau de jurisdição, se mostre teratológico, por irrisório ou abusivo. 4.- Inocorrência de teratologia no caso concreto, em que, para a demora na retirada de publicação de material didático sem autorização foi fixado, em 04.08.2011, o valor da indenização em R\$(doze mil reais) a título de dano moral, consideradas as forças econômicas da autora da lesão. 5.- Agravo Regimental improvido. (STJ, Relator: Ministro SIDNEI BENETI. Data de Julgamento: 16/04/2013, T3 - TERCEIRA TURMA).

Agora, a recente Lei 12.965/2014, o Marco Civil da *Internet*, que estabelece princípios e busca regulamentar o uso da *Internet* no Brasil, não cuidou com a devida atenção da violação de Direito Autoral em ambiente digital, impondo, por exemplo, no parágrafo 2º, de seu art. 19, a necessidade de previsão legal específica que regulamente a responsabilidade do provedor de conexão da *Internet* por conteúdo disponibilizado por terceiros em matéria autoral.

Apesar do Marco Civil da *Internet* não ter esclarecido a relação dos servidores de informação com a disponibilização de material contrafeito, inicia-se no país um processo que busca regulamentar o trânsito de informações pela rede mundial de computadores.

Em especial, o Marco Civil da *Internet* foi criado com intuito de regular especificar e orientar as relações dos servidores, usuários e do Poder Público no que tange ao uso e disponibilização de informações, dados e conteúdo através da rede mundial de computadores.

A referida Lei, que isentou de responsabilidade o provedor de conexão da *Internet* por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, no seu art. 19, parágrafo 2º, impôs ao legislador ordinário exceção, reclamando a elaboração de lei

específica para tratar da questão da responsabilidade dos servidores e usuários que disponibilizem conteúdo tutelado pelo Direito Autoral através da *Internet*.

O Marco Civil da *Internet*, mesmo não tratando de forma direta da questão dos Direitos Autorais, prevê a cooperação das empresas provedoras de acesso à rede mundial de computadores, através da guarda dos registros de conexão pelo prazo de um ano e registros de acesso a aplicações de *Internet* pelo prazo de seis meses, providenciando sua entrega à autoridade competente, mediante autorização judicial.

O acesso aos registros se perfaz mediante ordem judicial, inclusive com o propósito de realizar prova em processo judicial, nos seguintes termos:

Art. 22. A parte interessada poderá, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet.

Parágrafo único. Sem prejuízo dos demais requisitos legais, o requerimento deverá conter, sob pena de inadmissibilidade:

I - fundados indícios da ocorrência do ilícito;

II - justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória; e

III - período ao qual se referem os registros. (BRASIL, 2014).

Assim, pode-se dizer que se inicia no país um processo que busca regulamentar o trânsito de informações pela *Internet* e, dessa forma, possibilitar a repressão de delitos informáticos, dentre os quais a violação de Direito Autoral quando caracterizada como crime virtual comum.

Este movimento não é uma exclusividade nacional, mas o reflexo de uma tendência internacional no sentido de se regulamentar o trânsito de informações através da *Internet* com o intuito de, entre outras razões, punir ações criminosas realizadas através do ambiente digital, ou seja, delitos informáticos.

Em relação à prática do delito informático de violação de Direito Autoral realizado através da *Internet*, pode-se afirmar que existe uma propensão dos países em promover o desenvolvimento de mecanismos de controle do tráfego de informações na rede mundial de computadores, através da adoção de sistemas de monitoramento de conteúdo compartilhado entre usuários da *Internet*, com fins de identificar e punir a disseminação ilegal de obras protegidas pelo Direito Autoral.

Tal posicionamento é fruto de um movimento liderado pelas Nações mais desenvolvidas no sentido de promover um aumento da regulamentação de questões

ligadas à propriedade intelectual em âmbito internacional, através da criação e implantação de tratados e acordos multilaterais que obrigam os países participantes à tomada de providências mais severas no combate à contrafação.

Desde 1994, quando foi criada a Organização Mundial do Comércio (OMC), durante a Rodada Uruguaí de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*), inúmeros acordos internacionais foram firmados, entre os quais se destaca o TRIPS (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*).

O acordo TRIPS, que cuida essencialmente da proteção da propriedade intelectual, subdivide-se em sete partes, sendo que a terceira delas, especialmente, impõe as medidas de repressão às práticas ilegais relativas ao mau uso dos bens protegidos pelos Direitos Autorais.

Entre as obrigações impostas aos signatários, destaca-se a necessidade de criação de leis nacionais que prevejam tanto a repressão quanto a prevenção de práticas ofensivas aos direitos de propriedade intelectual, devendo abranger procedimentos de natureza civil, administrativa e penal.

Em particular o artigo 61 do referido acordo possui a seguinte redação:

Os Membros proverão a aplicação de procedimentos penais e penalidades pelo menos nos casos de contrafação voluntária de marcas e pirataria em escala comercial. Os remédios disponíveis incluirão prisão e/ou multas monetárias suficientes para constituir um fator de dissuasão, de forma compatível com o nível de penalidades aplicadas a crimes de gravidade correspondente. Em casos apropriados, os remédios disponíveis também incluirão a apreensão, perda e destruição dos bens que violem direitos de propriedade intelectual e de quaisquer materiais e implementos cujo uso predominante tenha sido na consecução do delito. Os Membros podem prover a aplicação de procedimentos penais e penalidades em outros casos de violação de direitos de propriedade intelectual, em especial quando eles forem cometidos voluntariamente e em escala comercial. (BRASIL, 1994).

Com a finalidade de complementar o acordo TRIPS, buscando a repressão mais efetiva à contrafação, um novo acordo foi firmado entre as Nações mais desenvolvidas dentre as quais se destacam os Estados Unidos, Japão e União Europeia.

Este novo acordo denominado ACTA (*Anti-Counterfeiting Trade Agreement*), cujas negociações se iniciaram na primeira década do século XXI, impôs todo tipo de restrição ao uso ilegal da propriedade intelectual, reforçando a necessidade de sanções



civis, administrativas e penais e, em especial, em sua Seção 5, cuidou da questão da violação dos Direitos Autorais em ambiente digital, exigindo que seus membros possibilitassem ações que identificassem usuários da *Internet* que realizassem disponibilização de obras protegidas pelo Direito de Autor sem a devida autorização.

Severamente criticado, inclusive pela forma pouco transparente pela qual se desenvolveram suas negociações, o acordo esbarra em questões relacionadas à privacidade, liberdade de expressão e acesso à informação.

Negociado somente entre autoridades dos países participantes, não incluiu nos debates entidades representantes dos direitos civis e não abriu a discussão para uma avaliação popular, sendo, dessa forma, muito questionado quanto à sua legitimidade, levantando a questão sobre o papel do Estado na proteção de interesses privados, em particular, da indústria cultural. (LATRIVE, 2010).

Seguindo a mesma esteira do modelo de intervenção estabelecido no acordo ACTA, desenvolveu-se na França um movimento que busca a vigilância na *Internet*, também na primeira década do século XXI, depois de evidenciada uma radical transformação nas formas de acesso a conteúdos literários, músicas, filmes, fotografias e toda obra protegida pelo Direito Autoral passível de digitalização e, conseqüentemente, difusão pela rede mundial de computadores.

No caso em questão, trata-se principalmente do monitoramento de tráfego de pacotes de informação ponto-a-ponto na *Internet*, mais conhecido pela designação *peer-to-peer* (P2P), no qual, através de um protocolo de comunicação específico, diferentes usuários compartilham conteúdo dos mais variados, incluindo textos, músicas, vídeos, entre outros, incluindo obras muitas vezes protegidas pelo Direito Autoral, o que caracterizaria a prática da contrafação.

A Lei francesa HADOPI (*Haute Autorité pour la Diffusion des Oeuvres et la Protection des droits sur Internet*<sup>17</sup>) criou a possibilidade de monitoramento da *Internet* com vistas a identificar usuários que compartilham ou disponibilizam obras protegidas pelo Direito Autoral. Para tanto, criou-se uma agência governamental que providencia a identificação dos usuários envolvidos na prática ilegal, com o auxílio de informações prestadas por servidores de informação e agências de telefonia, aplicando-se, após sua identificação, um sistema que prevê inicialmente a notificação via *email*, seguida por

---

<sup>17</sup> Alta Autoridade para a Difusão das Obras e a Proteção dos Direitos na *Internet*. (Tradução da autora).

carta registrada. Caso não se extinga a prática delituosa, o usuário pode ter o acesso à *Internet* suspenso, pagar multa e até ser condenado criminalmente.

Duramente criticada por conter dispositivos considerados inconstitucionais e teor claramente protecionista em favor da indústria cultural, em detrimento de liberdades civis, a constituição da Alta Autoridade, instituída com vistas ao controle da contrafação na *Internet*, é vista pelos críticos como um movimento para além da defesa dos Direitos Autorais. É nesse sentido a declaração de Gunther (2009):

A Lei HADOPI ou é uma lei inútil ou é uma lei política. Perante a insistência dos poderes públicos em criminalizar a *Internet*, é legítimo temer que ela venha a servir de laboratório de experimentação da extensão do controle do último meio de comunicação livre”.

Os Estados Unidos também tentou implantar, ainda sem sucesso, um sistema semelhante de monitoramento da rede mundial de computadores através dos projetos de lei SOPA (*Stop Online Piracy Act*) e PIPA (*Protect Intellectual Property Act*)<sup>18</sup>, que preveem, entre outras providências, respectivamente, o monitoramento da *Internet* com o bloqueio de sites e contas de usuários que realizem a prática da contrafação e imposição de pena de prisão aos usuários que compartilhem conteúdo protegido pelo Direito Autoral sem permissão. (CARRIER, 2013).

Os projetos de Lei SOPA e PIPA não prosperaram em seus trâmites nas casas legislativas americanas em razão, inclusive, da onda de manifestações realizadas principalmente na *Internet*, que mobilizou usuários, organizações civis e sites, a exemplo do WIKIPEDIA, que paralisou suas atividades por um dia como forma de protesto. (SCHAAKE, 2014, p. 294).

Dessa forma, as leis apresentadas constituem uma tentativa de criar um sistema de monitoramento da *Internet*, com a possibilidade de identificação dos usuários em razão do conteúdo por eles divulgado ou obtido.

Tal processo requer um monitoramento contínuo do fluxo de informações da rede mundial de computadores, transformando provedores e empresas de telefonia em extensões da Administração Pública, já que responsáveis pela identificação e guarda de registros relacionados com a violação dos Direitos Autorais.

---

<sup>18</sup> Respectivamente Lei Antipirataria Online e Lei de Proteção à Propriedade Intelectual. (Tradução da autora).

Ademais, estas leis obrigam ao nascimento de uma estrutura de monitoramento dentro do próprio Estado, que passaria a ser responsável pela identificação e punição dos que desobedeçam as regras do Direito Autoral, colocando a estrutura estatal a serviço de interesses privados.

Não obstante as críticas sofridas por essas iniciativas dos países tanto em conjunto, através de tratados e acordos multilaterais, quanto nas legislações nacionais, resta clara a tendência no sentido de monitorar o fluxo de informações na *Internet*, sob o equivocado argumento de possibilitar a repressão de crimes relacionados à violação de Direitos Autorais.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo se iniciou considerando fundamental a existência de uma legislação que tratasse especificamente da questão dos Direitos Autorais no país.

Tal afirmação se funda no reconhecimento do papel dos autores e de suas obras para o desenvolvimento da humanidade, já que inegável a importância das criações de espírito na formação científica, cultural e humanística dos povos.

Além disso, também se considerou indissociável o liame existente entre o autor e a sua obra, uma vez que criação intelectual é resultado do esforço pessoal de seu autor e, conseqüentemente, sua utilização deve promover a devida recompensa em favor de seu titular, tanto na forma de reconhecimento quanto na forma de benefícios patrimoniais.

Partindo dessa premissa, observou-se que as ações que violam os Direitos Autorais têm se intensificado na atualidade, conforme avançam as possibilidades do uso da tecnologia.

A tecnologia, portanto, reflete no sistema autoral quando possibilita a criação, reprodução e divulgação da obra em meio digital, modificando, entre outros, as relações dos autores com as possibilidades de criação, os modelos de negócio utilizados pela indústria cultural e de entretenimento e as formas de acesso ao conteúdo autoral, principalmente após o advento da *Internet*.

Portanto, novos interesses têm se apresentado quando se discute a questão dos Direitos Autorais, proporcionando sérios debates sobre um modelo de tutela que atenda a necessidade de todos os segmentos sociais envolvidos.

Se por um lado aumenta-se o rigor das legislações, argumenta-se sobre a necessidade de patrulhamento da *Internet* e exige-se uma atuação efetiva das normas de reprimenda, principalmente as de natureza penal, no combate à violação dos Direitos Autorais, por outro, reconhece-se o valor da informação na sociedade contemporânea, da importância do acesso às obras intelectuais para formação cultural e educacional humana e do uso da tecnologia como forma de melhorar a questão da exclusão.

Outros argumentos importantes vêm do questionamento do uso da legislação autoral como forma de manutenção de modelos de negócio ultrapassados, bem como a questão da privacidade, principalmente no âmbito da *Internet*.

Assim, chega-se ao ponto central do trabalho, ou seja, a análise dos institutos que promovem a tutela penal do Direito Autoral.

Nesse prisma, observou-se que o modelo adotado pelo ordenamento penal pátrio prevê como crimes a violação dos Direitos Autorais e também do Direito de Autor de programas de computador.

Por se adotar no Brasil o modelo de norma penal em branco, necessária à utilização dos institutos previstos na lei civil para se encontrar o real significado e alcance dos tipos penais que cuidam da violação dos Direitos Autorais.

Assim, do estudo realizado, pode-se aferir que o alcance dos tipos penais que cuidam da violação dos Direitos Autorais é bastante amplo, pois, em razão do seu modelo de elaboração, atende as restrições impostas pela Lei 9610/1998.

A Lei dos Direitos Autorais brasileira impõe restrições que alcançam a cópia privada, o compartilhamento de arquivos, plágio e toda forma de utilização e reprodução desautorizadas. Como são poucas as limitações aos Direitos Autorais previstas na Lei 9610/1998, dentre as quais se destaca a possibilidade da obra recair em domínio público depois de transcorrido extenso lapso temporal, muitas são as ações que podem ser consideradas típicas perante o ordenamento penal.

A amplitude de ações alcançadas com a técnica de redação adotada pelo art. 184, do CP/1940, obriga ao reconhecimento de que não se observou com rigor, no caso em questão, os princípios orientadores de formação do Direito Penal, que na atualidade deve ser mínimo e de *ultima ratio*.

Não se trata aqui de considerar o Direito Autoral como bem jurídico de menor importância, mas de ponderar sobre o fato de que certas condutas, por oferecerem pouca lesividade ao bem jurídico protegido, poderiam ser suficientemente reprimidas através de institutos de reparação civil ou ainda penas administrativas.

É posição que já se adota na jurisprudência, através da imposição de multa ou indenização pelo uso não autorizado, ou ainda não remunerado, de obras protegidas pelo Direito Autoral em estabelecimentos empresariais.

Também aqui a questão da cópia privada, restrita a apenas a um exemplar. Não parece interessante manter a imposição legal se não é possível sequer percebê-la, quanto mais oferecer uma punição.

Além disso, a forte interpelação entre as normas de natureza civil e penal faz surgir inúmeras críticas, muitas delas relacionadas a ofensas aos princípios norteadores do Direito Penal, a exemplo do princípio da taxatividade.

Não se pode olvidar que conhecer a norma penal em vigor significa decifrar a legislação civil, que, por sua vez, nem sempre se mostra clara naquilo que pretende

alcançar. Una-se a este fato o surgimento de novas formas de exteriorização de criações intelectuais, a exemplo de jogos de videogame e obras multimídia.

A correta caracterização destes tipos de criações intelectuais como obra protegida pelo Direito Autoral requer uma elaboração consistente por parte da doutrina e da jurisprudência, para só então se poder realizar a correta tipificação em caso de violação.

Agora, considerando-se a situação fática, pode-se observar que existe uma postural institucional no sentido de se reprimir a violação do Direito Autoral sempre que isto for possível.

Assim se observa nas decisões dos Tribunais, que em matéria penal relacionada à violação de Direito Autoral, enfrenta, quase que exclusivamente, casos relacionados à venda de CDs e DVDs contrafeitos.

Nos casos em questão, as condenações quase sempre se fundamentam no argumento de que o desrespeito aos Direitos Autorais promove um mal que atinge toda a sociedade, afastando, dessa forma, qualquer argumento relacionado à aplicação do princípio da insignificância.

O argumento justificador da condenação não parece equivocado, principalmente se considerado o fundamento do princípio em questão e a forma ostensiva como este tipo de ação se perfaz na sociedade.

Agora, se considerado o perfil do criminoso no caso em tela, pode-se, em alguns casos, observar tratarem-se de pessoas com dificuldade de compreender a qualidade ilícita de suas ações, e, pontualmente, esta posição aparece em decisões judiciais.

Este fato impõe também o reconhecimento de que o Direito Autoral é matéria desconhecida por grande parte da sociedade. Não parecem suficientes as ações institucionais no Brasil visando a formação de autores e ensinando sobre a importância da preservação destes direitos desde os bancos escolares.

Não se trata aqui de defender a adequação social da conduta de violação do Direito Autoral, justificando a ação ilegal por ser um delito que se alastra por toda sociedade ou ainda sob o argumento de ser tema desconhecido para a população, mas sim a constatação de que a preservação dos Direitos Autorais requer um alinhamento de ações, dentre as quais fazem parte a educação e a promoção de boas práticas comerciais que permitam o acesso a estes bens, inclusive, e principalmente, à parcela da população menos favorecida economicamente.

Por outro lado, não se pode olvidar que o Direito Autoral se desenvolve a partir da concepção de que a obra representa um reflexo da personalidade de seu criador, razão pela qual, havendo grave ofensa a este direito, deve o autor poder valer-se da proteção penal.

Além disso, o Brasil é signatário de tratados e convenções que impõe necessária assistência ao autor, inclusive no que diz respeito à previsão no ordenamento pátrio de normas de natureza penal.

Agora, se a tutela penal se faz necessária, importante também compreender que tanto a legislação civil quanto a penal não podem ser utilizadas como instrumento de frustração de outros direitos e garantias constitucionalmente previstos.

O acesso à informação, o direito à educação e de participação na vida cultural são apenas alguns dos mandamentos constitucionais que se ligam intrinsecamente ao desenvolvimento das criações intelectuais.

De forma alguma a legislação deve ser desenvolvida como instrumento de manutenção de modelos de negócio, e, desse modo, buscar limitar liberdades individuais em favor de interesses econômicos.

Ademais, a preservação dos Direitos Autorais requer a correta adaptação da norma à realidade tecnológica.

As condutas tipificadas no Código Penal para o tratamento do crime de violação de Direito Autoral são suficientes para cuidar da questão da realização do delito na forma de crime virtual comum, sendo desnecessária a criação de um novo tipo penal para repressão da violação de Direito Autoral que se perfaz através da *Internet*.

Longe de finalizar as discussões sobre tema tão abrangente, parece incontestável que grande parte dos problemas advindos da tutela penal do Direito Autoral tem sua origem na norma civil, cuja abordagem excessivamente restritiva, resulta, como uma verdadeira contradição, na pouca efetividade da tutela penal oferecida.

A tutela penal do Direito Autoral, nesse sentido, deveria ser imposta às condutas realizadas em escala comercial, nos termos do Acordo TRIPS, e mantendo-se a reparação civil nos demais casos.

Assim, o *caput*, do art. 184, do CP/1940, deveria ser suprimido, dentre outras razões, por ser inócuo diante da realidade, já que é praticamente impossível que o titular do direito ofendido detecte as condutas que se enquadram na descrição deste fato típico, principalmente quando realizado no âmbito privado, através da *Internet*.

Nesse caso, a ofensa ao bem jurídico tutelado é insignificante, assim como o é a ação de quem adquire material contrafeito para seu uso pessoal, sem o intuito de lucro.

Portanto, o crime de violação de Direito Autoral deveria se restringir às condutas mais lesivas, relacionadas à reprodução não autorizadas, com o intuito de obtenção de lucro direto ou indireto por parte do agente criminoso.

As formas qualificadas previstas nos parágrafos 2º e 3º, do art. 184, do CP/1940, são mais que suficientes para tutelar a violação de Direito Autoral, inclusive quando realizada através da *Internet*.

Assim, quem vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito, com o intuito de lucro direto ou indireto, obra protegida pelo Direito Autoral, sem a autorização do titular, ou ainda, quem oferece ao público, por qualquer meio, incluindo-se a *Internet*, que permita ao usuário selecionar a obra e recebê-la em um tempo e lugar determinados, sem autorização do titular dos Direitos Autorais, com o intuito de obter lucro direto ou indireto, responderiam pelas formas qualificadas.

Ademais, considerando necessária a perícia, obrigatória a identificação do ofendido e, dessa forma, a ação penal deveria ser, no máximo, pública condicionada à representação, já que se trata de interesse privado do autor que se defende no caso em tela, devendo, portanto, o titular dos Direitos Autorais, ou quem o possa representar legalmente, ser chamado para manifestar o seu interesse na persecução penal.

É importante ressaltar que, conforme já observado, o titular do Direito Autoral possui um amplo espectro de medidas de natureza civil à sua disposição para a reparação da ofensa experimentada.

Nesse sentido, desnecessário o agravamento das penas impostas aos agentes criminosos que realizam o delito em comento, bem como a obrigatoriedade da Justiça Pública na realização compulsória da persecução penal, considerando-se a subsidiariedade característica do Direito Penal.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABA, Luz Maria Puente. Propuestas internacionales de criminalizar el acceso ilegal a sistemas informáticos: debe protegerse de forma autónoma la seguridad informática? In: GARCIA, José Angel Brandariz (Coord.). **Nuevos retos del Derecho Penal en la era de la globalización**. Valência: Tirant lo Blanch, 2004.

ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direitos de Autor e Direitos Conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002.

\_\_\_\_\_. Conhecimento, Pesquisa, Cultura e os Direitos Autorais. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva e WACHOWICZ, Marcos (Coords.). **Direito da propriedade Intelectual. Estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2008.

ANDREUCCI, Ricardo Antonio. **Manual de Direito Penal**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ARAS, Vladimir. **Crimes de informática: uma nova criminalidade**. 2001. Disponível em: <<http://www.ibccrim.com.br>>. Acesso em: 12 nov. 2014.

BALDWIN, Peter. **Copyright Wars: Three Centuries of Trans-Atlantic Battle**. New Jersey: Princeton University Press, 2014.

BARBOSA, Denis Borges. Domínio Público e Patrimônio Cultural. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva e WACHOWICZ, Marcos (Coords.). **Direito da propriedade Intelectual. Estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2008.

BASSO, Maristela. **A tutela constitucional da propriedade intelectual na carta de 1988 : avanço indiscutível**. Revista de informação legislativa, v. 45, n. 179, p. 39-41, jul./set. 2008. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176539>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

BITENCOURT, Cezar Ribeiro. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. 17ª ed. revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITTAR, Carlos Alberto. **Enquadramento jurídico do hardware e do software no plano dos direitos intelectuais**. Revista Informação Legislativa, Brasília, a. 19, n. 73, p. 307-326, jan./mar., 1982.

\_\_\_\_\_. **Os Direitos da Personalidade**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

\_\_\_\_\_. **Direito de autor**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

\_\_\_\_\_. **Direito de autor: a nova estruturação penal no Brasil**. Revista de informação legislativa, v. 18, n. 71, p. 203-206, jul/set. 1981.

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

BRASIL. **Decreto n. 57.125 de 20 de outubro de 1965. Promulga a Convenção Internacional para proteção aos artistas, interpretes e executantes, aos produtores de fonogramas e organismos de radiodifusão**. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/2623CBE4549C1661032569FA005664A2?Opendocument>>. Acesso em: 20 dez 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 75.541 de 02 de fevereiro de 1975. Promulga a Convenção que institui a Convenção Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI)**. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/541F2A218C82ECD5032569FA005BE063?Opendocument>>. Acesso em: 20 dez 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 75.699 de 06 de maio de 1975a. 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: 20 dez 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 76.905 de 26 de dezembro de 1975b. Promulga a Convenção Universal sobre Direito de Autor, revisão de Paris, 1971**. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/59FDAD1359F569B8032569FA005D1BDA?Opendocument>>. Acesso em: 12 dez 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 76.906 de 24 de dezembro de 1975c. Promulga a Convenção Universal sobre Direito de Autor, revisão de Paris, 1971**. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-76906-24-dezembro-1975-425566-norma-pe.html>>. Acesso em: 12 dez 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 1.355 de 30 de dezembro de 1994. Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguaí de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT.** Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/antigos/d1355.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d1355.htm)>. Acesso em: 15 nov 2015.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa 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 em: 11 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código Penal.**

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 20 jan. 2015.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código de Processo Penal.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 11 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998a. 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 em: 17 jun. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 9.609, de 19 de fevereiro de 1998b. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências.** Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9609.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9609.htm)>. Acesso em: 17 jun. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.** Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm)>. Acesso em: 20 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9504.htm)>.

Acesso em: 22 jun. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 12.737, de 30 de novembro de 2012. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; e dá outras providências.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm)>. Acesso em: 12 mar. 2014.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CABRAL, Plínio. **A nova Lei de Direitos Autorais**. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998.

CARBONI, Guilherme. **Os Desafios do Direito de Autor na Tecnologia Digital e a Busca do Equilíbrio entre Interesses Individuais e Sociais**. Revista da Faculdade de Direito da FAAP, 2009. Disponível em: <<http://gcarboni.com.br/pdf/G5.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2015.

\_\_\_\_\_. **A Lei nº 10.695/03 e seu impacto no Direito Autoral Brasileiro**. Migalhas, 2003. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI2651,41046-A+Lei+n+1069503+e+seu+impacto+no+Direito+Autoral+Brasileiro>>. Acesso em: 07 jan. 2015.

CARRIER, Michael A. **SOPA, PIPA, ACTA, TPP: An Alphabet Soup of Innovation-Stifling Copyright Legislation and Agreements**. Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property. Vol 11, n. 22, 2013.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8. ed. vol. I. Trad.: Roneide Venancio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

CHAVES, Antônio. **Domínio público em matéria de direito de autor**. Revista de informação legislativa, v. 17, n. 67, p. 307-332, jul./set. 1980.

\_\_\_\_\_. **A colaboração das autoridades policiais na cobrança dos direitos de autor**. Revista de informação legislativa, v. 18, n. 71, p. 207-226, jul./set. 1981.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. Vol 4. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CORDEIRO, Carlos Antonio. **Código Criminal do Império do Brasil**. Rio de Janeiro: Typ. Quirino e Irmão. 1861.

CORRÊA, Érica Lourenço de Lima. **Internet – macrocriminalidade e jurisdição internacional**. Curitiba: Juruá, 2007.

COSTA, Álvaro Mayrink da. **A tutela penal dos direitos autorais**. Revista da EMERJ, v. 11, n° 42, 2008. p. 45-69.

COSTA DE SOUZA, Monaliza. **A legitimidade para propositura da transação penal nas ações de iniciativa privada no âmbito dos juizados especiais criminais**. Artigos TJDFT. 2006. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2006>>. Acesso em 12 out. 2014.

DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JUNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio M. de Almeida. **Código Penal comentado**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DEMO, Pedro. **Inclusão digital – cada vez mais no centro da inclusão social**. Inclusão Social, Brasília, v. 1, n. 1, p. 36-38, out./mar., 2005.

DOTTI, René Ariel. **Princípios fundamentais do Direito Penal brasileiro**. 2005. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/11966-11966-1-PB.pdf>>. Acesso em: 13 set. 2015.

EBOLI, João Carlos de Camargo. **Pequeno mosaico do Direito Autoral**. São Paulo: Irmãos Vitale. 2006.

FERREIRA, Ivette Senise. A criminalidade informática. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coords.). **Direito & Internet: Aspectos Jurídicos Relevantes**. 2000. São Paulo: Edipro. p. 206-237.

\_\_\_\_\_. **Os crimes da informática**. In: BARRA, Rubens Prestes; ANDREUCCI, Ricardo Antunes (Orgs.). **Estudos jurídicos em homenagem a Manoel Pedro Pimentel**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

\_\_\_\_\_. **O Direito Penal da Informática**. Revista da pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Porto Alegre: Síntese, v. 4, 2002. p. 9-26.

FIUZA, Cesar. **Direito Civil: curso completo**. 14ª ed. revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

FLYNN, Ida M.; MCHOES. Ann McIver. **Introdução aos sistemas operacionais**. Trad: Marcelo Alves Mendes. São Paulo: Pioneira Thonson Learning, 2002.

FONSECA FILHO, Clézio. **História da computação: o caminho do pensamento e da tecnologia**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2007.

FRAGOSO, Henrique da Rocha. **Direito autoral: da antiguidade à internet**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

FURLAN, Fabiano Ferreira; CARNEIRO, Herbert José Almeida; MENDONÇA, José Osvaldo Corrêa Furtado de. **Aspectos penais, processuais penais do crime de violação de Direito Autoral e a rede peer-to-peer**. XVII Congresso Nacional do CONPEDI – Belo Horizonte. 2008. Disponível em: <[http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/fabiano\\_ferreira\\_furlan.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/fabiano_ferreira_furlan.pdf)>. Acesso em: 12 fev. 2014.

FURLANETO NETO, Mário; SANTOS, José Eduardo dos; GIMENES, Eron Veríssimo. **Crimes na internet e inquérito policial eletrônico**. São Paulo: Edipro, 2012.

GAGLIARDI, Pedro. **Crimes cometidos com o uso do computador**. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito - Universidade de São Paulo. São Paulo, 1994.

GALVÃO, Fernando. **Direito Penal. Curso Completo**. Parte Geral. 2ª ed revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

GANDELMAN, Henrique. **De Gutenberg à internet: direitos autorais na era digital**. Rio de Janeiro: Record, 2001.

GOMES, Luiz Flávio. **Crimes informáticos: Primeiros delitos e aspectos criminológicos e político-criminais**. 2000. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br>>. Acesso em 18 nov. 2014.

\_\_\_\_\_. **Direito Penal. Parte Geral**. 2º ed. São Paulo: RT, 2009.

- GONDSTEIN, Paul; HUGENHOLTZ, Bernt. **International Copyright: Principles, Law and Practice**. Third Edition. New York: Oxford University Press, 2013.
- GONZÁLEZ, Magaly Vasquez, QUINTANA, Nelson Chacon. *Ciencias penales, temas actuales: homenaje al R.P. Fernando Pérez Llantada*. Caracas: Universidad Católica. 2004.
- GOUVÊA, Sandra. **O direito na era digital: crimes praticados por meio da informática**. Rio de Janeiro: Mauad, 1997.
- GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 2ª ed. Niteroi, RJ: Impetus, 2009.
- GRECO FILHO, Vicente. **Algumas observações sobre o direito penal e a internet**. São Paulo: Boletim IBCCRIM, v.8, n. 95 esp., out., 2000.
- GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhaes; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flavio. **Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099 de 26.09.1995**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- GUNTHERT, André. **A lei HADOPI: vigiar e punir a internet**. Le Monde Diplomatique, France, 05 de maio de 2009. Disponível em: <<http://pt.mondediplo.com/spip.php?article488>>. Acesso em: 20 ago. 2014.
- JOHN, Aaron M. **Computer Criminals**. The Journal of Criminal L&W, Criminology and Police Science, Vol. 60, No. 1, 1969.
- LARA, Silvia Hunold (Org). **Ordenações Filipinas: Livro V**. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.
- LATRIVE, Florente. **Traité secret sur l'immatériel**. Le Monde Diplomatique. France, mars 2010. Disponível em: <<http://www.monde-diplomatique.fr/2010/03/LATRIVE/18881>>. Acesso: em 25 jan. 2015.
- LIMA, Fernando Gaburri de Souza. **Direitos Autorais sob a Ótica da Nova Lei Antipirataria**. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito do Instituto Vianna Junior, v.1, p.4, 2004. Disponível em: <[http://intranet.viannajr.edu.br/revista/dir/doc/art\\_10008.pdf](http://intranet.viannajr.edu.br/revista/dir/doc/art_10008.pdf)>. Acesso em 20 ago.2014.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Relatório Brasil Original**. 2011. Disponível em: <[http://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/combate-a-pirataria/relatorios/2011relatorio\\_brasiloriginal.pdf/view](http://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/combate-a-pirataria/relatorios/2011relatorio_brasiloriginal.pdf/view)>. Acesso em: 08 de jul. 2014.

MENEZES, Dias Elisângela. **Curso de Direito Autoral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

MIRANDA, Antônio. **Sociedade da informação: globalização, identidade cultural e conteúdos**. Ci. Inf., Brasília, v. 29, n. 2, p. 78-88, maio/ago. 2000.

MONTEIRO NETO, João Araújo. **Crimes informáticos uma abordagem dinâmica ao direito penal informático**. Pensar, Fortaleza, v. 8, n. 8, p. 39-54, fev. 2003.

NUNES, Simone Lahorgue. **Direito Autoral e Direito Antitruste e princípios constitucionais correlatos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 7ª ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OCDE. **Perspectivas da tecnologia da informação: as tecnologias da comunicação e da informação e a economia da informação**. São Paulo: Senac, 2003.

OHMAE, Kenicki. **O novo palco da economia global: desafios e oportunidades em um mundo sem fronteiras**. Trad. Werner Loeffler. Porto Alegre: Bookman, 2006.

OLIVER, Paulo. **Direitos Autorais da Obra Literária**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

OMPI. **Convenção que institui a Organização Mundial da Propriedade Intelectual**. Estocolmo. 1967. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/WIPO-World-Intellectual-Property-Organization-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-de-Propriedade-Intelectual/convencao-que-institui-a-organizacao-mundial-da-propriedade-intelectual.html>>. Acesso em: 17 jun. 2014.

PACITTI, Tércio. **Do Fortran à Internet – construindo o futuro através da educação**. 3ª ed, São Paulo: Pioneira, 2003.



PAESANI, Liliana Minardi. **Direito de Informática: Comercialização e Desenvolvimento Internacional do software**. São Paulo: Atlas, 2009.

PEREIRA, J. **Escorço histórico sobre o direito autoral**. *Justitia*. V. 103, 1978.

PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético. Um enfoque Teórico e Lógico-Applicativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

PINHEIRO, Reginaldo César. Os delitos praticados no âmbito da internet em face da legislação penal brasileira. *Rev de Ciên Jur e Soc da Unipar*. Toledo – PR, v. 5, n. 1, p.83-94, jan/jun, 2002.

POLI, Leonardo Macedo. **Direito Autoral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. **Aplicação efetiva das normas de proteção da propriedade intelectual no sistema multilateral de comércio. Perfis da relação intrusiva entre o acordo TRIPS/OMC e os direitos domésticos**. *Revista de informação legislativa*, v. 48, n. 189, p. 23-53, jan./mar. 2011.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 9ª ed. São Paulo: RT, 2010.

QUEIROZ, Paulo. **Curso de Direito Penal**. vol.1. 11ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015.  
RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito Empresarial**. São Paulo: Método, 2010.

RDH - Relatório de Desenvolvimento Humano 2001. **Novas Tecnologias e Desenvolvimento Humano**. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. Lisboa, Portugal: Trinova Editora, 2001.

ROCHA, Fernando Galvão da. **Direito Penal. Curso completo. Parte Geral**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

ROSSINI, Augusto. **Informática, Telemática e Direito Penal**. São Paulo: Memória Jurídica, 2004.

ROVER, Aires J. Direito intelectual e seus paradoxos. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva e WACHOWICZ, Marcos (Coords.). **Direito da propriedade Intelectual. Estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2008.

SANCHES, Sydney Limeira. **Direitos Patrimoniais do Autor**. Revista CEJ, Brasília, n. 21, p. 36-39, abr./jun. 2003.

SANTOS, Juarez Cirino. **Direito Penal: Parte Geral**. 3ª ed. rev., ampl. Curitiba: Lumen Juris, 2008.

SANTOS, Manuel Joaquim Pereira dos. **A proteção autoral dos programas de computador**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SANTOS, Plácida L. V. A. da Costa; CARVALHO, Angela Maria Grossi. **Sociedade da Informação: avanços e retrocessos no acesso e no uso da informação**. Inf. & Soc.:Est., João Pessoa, v.19, n.1, p. 45-55, jan./abr. 2009.

SCHAAKE, Marietje. *ACTA, a view from the eye of the storm*. In: ROFFE, Pedro; SEUBA, Xavier (Org.). **The ACTA and the Plurilateral Enforcement Agenda.Genesis and Aftermath**. NY: Cambridge. 2014.

SEBRAE. Economia Criativa - **Mercado de entretenimento chegará a US\$ 71 bilhões em 2017**. 2014. Disponível em: <[http://www.sebrae2014.com.br/Sebrae2014/Alertas/Mercado-de-entretenimento-chegar%C3%A1-a-US\\$-71-bilh%C3%B5es-em-2017#.VYKzXPIViko](http://www.sebrae2014.com.br/Sebrae2014/Alertas/Mercado-de-entretenimento-chegar%C3%A1-a-US$-71-bilh%C3%B5es-em-2017#.VYKzXPIViko)>. Acesso em: 10 jun. 2015.

SIEBER, Ulrich. **Legal aspects of computer-related crimes in the information society – COMCRIME – Study**. Version 1.0, 1998.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVEIRA, Anarita Araújo da. O educar para a propriedade intelectual – um substituto para a Responsabilidade Civil? In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva e WACHOWICZ, Marcos (Coords.). **Direito da propriedade Intelectual. Estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2008.

SILVEIRA, Newton. **Propriedade Intelectual: propriedade industrial. Direito de autor, software, cultivares, nome empresarial**. 4ª ed. rev. e ampl. Barueri, SP: Manole, 2011.

\_\_\_\_\_ ; BARBOSA, Denis Borges; GRAU-KUNTZ, Karin. Nota ao anteprojeto de lei para reforma da lei autoral submetido à consulta pública pelo Ministério da

Cultura. In: WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Por que mudar a Lei de Direito Autoral. Estudos e Pareceres**. Florianópolis: FUNJAB, 2011. p. 207-232.

SOARES FILHO, José. **Sociedade pós-industrial: os impactos da globalização na sociedade, no trabalho, na economia e no Estado**. Curitiba: Juruá, 2007.

STF. Supremo Tribunal Federal. **Glossário Jurídico. Princípio da Insignificância (crime de bagatela)**. Disponível em:  
<<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=P&id=491>>. Acesso em: 21 jan 2016.

TAKAHASHI, Tadao (org.). **Sociedade da informação no Brasil: livro verde**. Brasília : Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

TEIXEIRA, Paulo Luciano de Souza. **Aspectos Polêmicos da Lei de Direitos Autorais**. In: Série Aperfeiçoamento de Magistrados 3. Seminário Desafios Atuais no Combate a Infrações de Propriedade Intelectual, RJ: EMERJ, 2011. p.225-233.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos do Direito Penal**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

UNESCO. **Convenção de Berna para a proteção de obras literárias e artísticas**. 1886. Disponível em:  
<[http://www.unesco.org/culture/natlaws/media/pdf/brazil/brazil\\_conv\\_berna\\_09\\_09\\_1886\\_por\\_orof.pdf](http://www.unesco.org/culture/natlaws/media/pdf/brazil/brazil_conv_berna_09_09_1886_por_orof.pdf)>. Acesso em: 12 abr. 2014.

VIANNA, Túlio Lima. **A ideologia da Propriedade Intelectual: A inconstitucionalidade da tutela penal dos direitos patrimoniais do autor**. Revista da Escola de Magistratura do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v.30, p.89-108, 2005.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito de Autor em perspectiva histórica: da Idade Média ao reconhecimento dos Direitos da Personalidade**. Rev. SJRJ, Rio de Janeiro, v. 21, n. 40, p. 211-228, ago. 2014.

WACHOWICZ, Marcos. A revolução tecnológica da Informação – Os valores éticos para uma efetiva tutela jurídica dos bens intelectuais. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva e WACHOWICZ, Marcos (Coords.). **Direito da propriedade Intelectual. Estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes**. Curitiba: Juruá, 2008.

\_\_\_\_\_. **Propriedade Intelectual do Software & Revolução da Tecnologia da Informação.** Curitiba: Juruá, 2009.

\_\_\_\_\_. **Por que mudar a Lei de Direito Autoral. Estudos e Pareceres.** Florianópolis: FUNJAB, 2011.

*WERTHEIN, Jorge. A sociedade da informação e seus desafios.* Revista Ciência da Informação, Brasília: Ibict. v. 29, n. 2, p. 71-77, maio/ago., 2000.

WURTENBERGER, Gert; GRAU-KUNTZ, Karin. Notas sobre os sistemas de direito de autor brasileiro e alemão, tendo em consideração a perspectiva de reforma das legislações vigentes e a procura de equilíbrio de interesses. In: WACHOWICZ, Marcos (Org.). **Por que mudar a Lei de Direito Autoral. Estudos e Pareceres.** Florianópolis: FUNJAB, 2011. p. 233-262.