

Zilda Mara Consalter*
Bruno Rafael Gregol Chaves**

Creative Commons: a importância de flexibilizar as regras sobre os direitos autorais para que estes possam perdurar

Resumo: O estudo versa sobre as licenças *Creative Commons*, novel modalidade de flexibilização dos direitos autorais que visa outorgar ao criador a possibilidade de autorizar – em diversos níveis – o uso de sua obra, sem que haja qualquer espécie de violação daqueles direitos. Este instituto objetiva, em última instância, a preservação dos direitos do autor, mormente nestes tempos, chamados de era digital, em que as formas de afronta aos direitos do autor tornaram-se ainda mais graves e de difícil controle. Para tanto, inicia-se o texto com uma breve menção aos principais aspectos dos direitos autorais, delineando-se o seu atual “estado da arte” para, após, traçar os determinantes elementos e alguns dos efeitos jurídicos da adoção das licenças *Creative Commons* no Brasil.

Palavras-chave: *Creative Commons*. Licença. Direitos do autor. Flexibilização.

Creative Commons: the importance of flexibilization of copyright rules to endure them

Abstract: The study deals about *Creative Commons* licenses, new form of flexibilization of copyright that aims to grant to creator the possibility of permitting – on several levels – the use of his work, without any kind of violation of those rights. This institute aims, ultimately, the preservation of copyright, especially in these times, called the digital age, in ways that affront to the rights of the author became more severe and difficult to control. To this, the text begins with a brief mention of the main aspects of copyright, is outlining its current “state of art” for, after, trace elements and some determinants of the legal effects of the adoption of *Creative Commons* licenses in Brazil.

Keywords: *Creative Commons*. Licenses. Copyrights. Flexibilization.

* Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina-PR (UEL). Professora de Direito Civil e Metodologia da Pesquisa Jurídica dos cursos de graduação e pós-graduação do Departamento de Direito das Relações Sociais da Universidade Estadual de Ponta Grossa-PR (UEPG). Líder do Grupo de Pesquisa em Direito Obrigacional <<http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/detalhepesq.jsp?pesq=5471268018863867>>. E-mail: zilda_advocacia@hotmail.com.

** Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa-PR (UEPG). Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Direito Obrigacional <<http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/detalhepesq.jsp?pesq=5471268018863867>>. E-mail: brunorafael.gc@hotmail.com.

Introdução

Diuturnamente o ser humano vê-se envolto em uma ampla gama de criações que dão vida aos mais variados ambientes e situações, possuindo diferentes funções, tais como a recreação, informação, conhecimento, reflexo de atividade profissional e outras.

Por trás dessas obras existe sempre a mente de um habilidoso criador, a quem se convencionou chamar de autor. Só ele é quem conhece o esforço e o trabalho despendidos para que a sua criação tome forma e alcance seus objetivos finais. Por esta razão, conquistou o autor, ao longo dos séculos, respeito e reconhecimento de seus direitos sobre as obras que idealiza.

No entanto, e tendo-se em vista as enormes transformações sociais decorrentes do avanço tecnológico (mormente a *internet*), da globalização e da alteração das próprias necessidades humanas, o direito autoral vem sofrendo abalos e, cada vez mais facilmente, pode ser violado.

Atento a este cenário, o direito contemporâneo vem sendo obrigado a adequar-se a estas mudanças da sociedade, a fim de evitar que os direitos autorais percam, de forma inexorável, a sua tutela (ainda que parca) conferida pela legislação hoje vigente.

Assim sendo, e fiel ao método dedutivo de abordagem, este ensaio visa trazer uma análise inicial dos direitos autorais para, de modo específico, fazer um *approach* sobre as licenças chamadas *Creative Commons* (CC) – expressão usada como originalmente concebida (em inglês) e sem correspondente na língua pátria.

Essa modalidade de licenças sobre os direitos autorais é uma possibilidade que se apresenta com o fito de protegê-los das afrontas que vêm sofrendo, especialmente na chamada pós-modernidade, diante do avanço tecnológico e das dificuldades exsurgentes em virtude da popularização e amplo acesso às ferramentas virtuais.

Plágio, contrafação, reprodução indiscriminada, pirataria e outras formas de violação dos direitos do autor ganharam caráter exponencial diante do advento da *internet* e das facilidades que esta traz consigo, tanto no tráfego de informações e dados, quanto na facilidade do anonimato.

Visando fazer frente a esta situação idealizou-se as *Creative Commons*, licenças a serem outorgadas pelo autor de obra sobre a sua própria criação. E ele é quem define quais são os modos pelos quais a sua música, o seu texto, poema ou composição poderão ser usados pelos interessados sem que esta prática implique em violação – posto que licenciada pelo seu titular.

Essa é uma manobra jurídica que visa – com a flexibilização dos direitos autorais – a impedir que eles desapareçam definitivamente, diante das inúmeras possibilidades tecnológicas existentes atualmente.

Trata-se de adequar o instituto à era em que se vive, sob pena dele extinguir-se ou perder totalmente a eficácia diante dos olhos de todos.

Diante do horizonte exposto é que se delineia este estudo, visando que se torne contribuição teórica sobre o tema e que sejam, concomitantemente, linhas de agradável e útil leitura.

1 O status atual dos direitos do autor

Tratar de direito autoral é, ao mesmo tempo, nobre, fascinante e tarefa inglória. Eles se fazem presentes no dia a dia, ainda que por muitas vezes os indivíduos nem se deem conta disso. Também: “integram as políticas públicas voltadas para a economia da cultura dos países modernos, sendo fundamentais para assegurar sua soberania e desenvolvimento”.¹ E mesmo assim são diariamente desrespeitados e violados.

Constituem-se num ramo do Direito Civil que se propõe a regular e proteger as relações jurídicas oriundas da criação de obras literárias, artísticas ou científicas, bem como a exploração econômica destas.

Para Antônio Chaves, são um

[...] conjunto de prerrogativas de ordem não patrimonial e de ordem pecuniária que a lei reconhece a todo criador de obras literárias, artísticas e científicas, de alguma originalidade, no que diz respeito à sua paternidade e ao seu ulterior aproveitamento, por qualquer meio durante toda a sua vida, e aos seus sucessores, ou pelo prazo que ela fixar.²

Para completar o delineamento efetuado pelo jurista pátrio, o lusitano José de Oliveira Ascensão destaca outra face dessa modalidade de direitos, os chamados: “[...] direitos conexos do direito de autor, como os direitos dos artistas, intérpretes ou executantes, dos produtores de fonogramas e dos organismos de radiodifusão”.³

¹ BRASIL. Ministério da Cultura. Direitos autorais e direitos intelectuais. Disponível em: <<http://www.cultura.gov.br/site/2009/10/06/direitos-autorais-4/>>. Acesso em: 02 ago. 2011.

² CHAVES, Antônio. *Direito de autor: princípios fundamentais*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. v. 1, p. 107.

³ ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito autoral*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 15 e 16.

A questão da natureza jurídica dos direitos autorais gera divisão de posicionamentos entre os doutrinadores, tendo afirmado Ermano Duval, em 1949, que: “poucas matérias terão no campo do direito civil suscitado maiores controvérsias do que a fixação da natureza jurídica dos direitos de autor”.⁴

Para Silvio Rodrigues, os direitos autorais são bens patrimoniais, visto que se fazem presentes no conjunto de bens de um indivíduo que podem ser convertidos em dinheiro.⁵

Roberto de Ruggiero discorda, sendo que para ele

[...] as obras de arte, literária, musical ou dramática, a invenção científica, a descoberta industrial, em suma, todo produto do engenho não é protegido nem regulado com as mesmas normas que tutelam a propriedade sobre coisas corpóreas e que, para elas, seriam inaplicáveis. Pertencem, sim, aos seus autores, mas tal pertença só por analogia se pode chamar propriedade e não identificar-se com ela. Melhor é, pois, falar de direitos sobre bens imateriais e, sem condenar ou excluir as usuais locuções de propriedade literária, industrial e artística, para designar o direito de autor como patrimonial de natureza real, com características particulares que o diferenciam de todos os outros.⁶

Alguns autores, tais como Eduardo e Rui Pimenta, acreditam que tais direitos tenham natureza jurídica mista. Para estes, enquanto a obra não fosse publicada, o autor teria um direito pessoal. Entretanto, depois que a obra fosse levada ao público, o caráter patrimonial se uniria ao direito do autor.⁷

O Brasil, por seguir a tradição do direito romano, adotou o sistema *droit d'auteur*, sistema em que “[...] a obra é a expressão única da personalidade do autor e se liga a ele de modo tão intenso e perene que os direitos decorrentes dessa ligação transcendem os patrimoniais de edição”.⁸

Neste mesmo sentido prossegue o doutrinador:

Entre o autor e sua obra há uma ligação muito especial, de natureza psicológica. O autor projeta sua personalidade na obra intelectual a que dá vida. Em qualquer campo da expressão artística, literária ou científica, o criador se reconhece nos resultados do seu trabalho. Ele – e muitas vezes só ele – sabe onde

⁴ DUVAL, Hermano. *Direitos autorais nas invenções modernas*. Rio de Janeiro: Andes, 1949. p. 7.

⁵ RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 96 e 97.

⁶ RUGGIERO, Roberto de. *Instituições de Direito Civil*. 3. ed. Trad. Ary dos Santos. São Paulo: Saraiva, 1972. v. 2, p. 302.

⁷ PIMENTA, Eduardo; PIMENTA, Rui Caldas. *Dos crimes contra a propriedade intelectual*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 33.

⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*: direito das coisas; direito autoral. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 4, p. 267.

está a marca individual de sua contribuição específica, guarda na memória as dificuldades surgidas e as soluções encontradas no projeto e execução e tem meios de mensurar a exata importância de sua criação para o contexto cultural em que se insere. A relevância da especial ligação entre o autor e a obra é reconhecida pelo direito autoral brasileiro. Sujeito e coisa como que se fundem sob a ótica da formulação jurídica do tema. A fusão perdura até mesmo para além da vida do criador intelectual, permanecendo indissociáveis sua pessoa e obra. A ligação é de tal modo especial que persiste ainda quando falecido o autor.⁹

Desta forma, concebe-se que os direitos autorais, apesar de serem unos e incindíveis, são constituídos de dois fatores distintos: os direitos patrimoniais (poder de explorar economicamente a obra como mercadoria) e os direitos morais (pertinentes à personalidade do autor). Tais fatores surgem, entretanto, de forma concomitante, a partir do surgimento da obra, não sendo necessária a sua publicação para a constituição dos direitos. E por não constituírem direitos meramente patrimoniais, abrangendo também a face extrapatrimonial, pode-se pugnar pela sua concepção diferenciada, devendo ser encarados como ramo autônomo do Direito da Propriedade Intelectual.¹⁰

O já identificado sistema *droit d'auteur* é caracterizado por reconhecer alguns direitos não relacionados diretamente à exploração econômica da criação. Neste sistema se entende que o autor, muito mais do que subsistir em decorrência de seu trabalho, deseja também expressar emoções, ideias, imprimindo em suas obras a sua personalidade e forma de ver o mundo gerando, assim, os direitos morais do autor.

No que tange às características jurídicas identificadoras dos direitos do autor, Antônio Chaves acredita que se realmente existe algum direito que se possa chamar de natural, nenhum poderá ser mais natural do que o direito do autor, uma vez que decorre de criações emanadas do próprio espírito do autor.¹¹ Maria Helena Diniz afirma serem os direitos morais do autor inseparáveis do mesmo, bem como perpétuos, inalienáveis, imprescritíveis e impenhoráveis, uma vez que são atributos à personalidade do mesmo.¹²

⁹ Ibidem, p. 286.

¹⁰ SENISE LISBOA, Roberto. *Manual de Direito Civil: direitos reais e direitos intelectuais*. 4. ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 4, p. 302.

¹¹ CHAVES, op. cit., p. 4.

¹² DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro: direito das coisas*. 23. ed. rev., atual e ampl. de acordo com a reforma do CPC e com o Projeto de Lei 276/2007. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 4, p. 355.

Quanto aos direitos patrimoniais do criador de obra, são renunciáveis, devendo a renúncia ser expressa, visto que esta não se presume. São temporários, uma vez que se destinam a garantir o profissionalismo e a liberdade de expressão, não sendo razoável que tal proteção se prolongue *ad eternum*, prejudicando o interesse público. São prescritíveis, extinguindo-se quando os direitos patrimoniais titulados não forem exercitados nos prazos estabelecidos nos artigos 205 e 206, § 3º, IV do Código Civil brasileiro. São incomunicáveis, não conferindo a cotitularidade ao cônjuge, nem fazendo parte da massa de bens a partilhar em caso de divórcio, salvo se acordado em pacto antenupcial. São também absolutos, sendo oponíveis *erga omnes* e são considerados bens móveis para efeitos legais.¹³

A transmissão dos direitos patrimoniais dá-se pelo licenciamento, concessão, cessão, ou por outros meios admitidos em Direito, podendo, assim, ser parcial ou total, temporária ou definitiva, incondicional ou condicional, dependendo dos termos em que se assentou o negócio jurídico.¹⁴

Os direitos patrimoniais do autor são, desse modo, garantias à sobrevivência dos criadores em função de seu trabalho, dignificando e incentivando o trabalho artístico, científico, recreativo, enfim, tenha a obra criada a finalidade que for.

Além do autor da obra intelectual, o sistema jurídico pátrio também protege aqueles que, de modo similar ao autor, desenvolvem trabalho criativo vinculado à obra intelectual. O artigo 13 da Lei 6.533, de 1978, proíbe que o artista realize a cessão dos direitos conexos decorrentes da prestação de serviços profissionais, como forma de protegê-lo de abusos por parte dos empresários. Desta forma, poderá apenas haver a transferência temporária de tais direitos.

De maneira mais pragmática, impende lembrar que a enumeração de quais seriam esses direitos consta no artigo 24 da Lei 9.610 de 1998 (Lei de Direitos Autorais – doravante LDA), podendo-se citar o direito de reivindicar a autoria da obra; o direito à identificação; o direito de não publicar a obra se não for de sua vontade; o direito de não permitir a modificação de sua obra, ou distorções em razão do contexto apresentado; o direito de modificar a obra; o direito de recolhê-la, desde que necessário; o direito a preservar a memória da obra e outros, vez que o rol não se apresenta taxativamente.

¹³ COELHO, op. cit., p. 348 et seq.

¹⁴ Loc. cit.

2 Da tutela jurídica dos direitos autorais

Antônio Chaves alerta que os direitos autorais são de importância tão profunda para a civilização, cultura e progresso, que transcendem as fronteiras das legislações internas de cada país,¹⁵ gerando convenções internacionais de grande valor, além de serem mencionados na Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada na 3ª sessão ordinária da Assembleia Geral das Nações Unidas, no ano de 1948.¹⁶

Tais direitos, para Uadi Lammêgo Bulos

[...] Não surgiram à margem da história, porém, em decorrência dela, ou melhor, em decorrência dos reclamos da igualdade, fraternidade e liberdade entre os homens. [...] Não são obra da natureza, mas das necessidades humanas, ampliando-se ou limitando-se a depender do influxo do fato social cambiante.¹⁷

Os direitos autorais, entretanto, antes mesmo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, encontravam-se regulamentados pela Convenção de Berna – a primeira e mais importante convenção sobre direitos autorais. Assinada na Suíça, a referida convenção “criou uma União de países cujas ordens jurídicas não admitem a discriminação entre o residente e o estrangeiro, relativamente ao direito de autor de obras artísticas e literárias, e adotam um padrão mínimo de proteção”.¹⁸ Além disso, garante aos signatários certa liberdade para legislar sobre o tema, porém apresenta limitações e exceções aos direitos autorais, com a finalidade de preservar a difusão científica e cultural. Ela “[...] foi revista em várias oportunidades pelos signatários, destacando-se as revisões ocorridas em Roma, em 1928, e em Paris, em 1971”.¹⁹

De acordo com informações contidas no *site* da *World Intellectual Property Organization* – WIPO (Organização Mundial da Propriedade Intelectual), a Convenção de Berna conta atualmente com 164 países signatários. No Brasil, ela tem vigência desde fevereiro de 1922.²⁰

¹⁵ CHAVES, op. cit., p. 3 e 4.

¹⁶ Art. 27: I. Todo homem tem direito a participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios. II. Todo homem tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística, da qual seja autor.

¹⁷ BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 69.

¹⁸ COELHO, op. cit., p. 282.

¹⁹ SENISE LISBOA, op. cit., p. 301.

²⁰ WIPO. *World Intellectual Property Organization*. Disponível em: <<http://www.wipo.int/portal/index.html.en>>. Acesso em: 04 ago. 2011.

Mais tarde, em 1961, a Convenção de Roma veio a regulamentar, assim, os direitos conexos, e não somente os exclusivos de autor.

Pelo fato da proteção dos direitos autorais tratar de uma necessidade social humana, eles foram incluídos entre os direitos e garantias fundamentais da Constituição da República, trazendo como novidade o viés tratado no inciso XXVIII, alíneas “a” e “b” do artigo 5º, inserindo, pela primeira vez, os direitos conexos no texto constitucional:

Art. 5º [...] XXVII – aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar; XXVIII – são assegurados, nos termos da lei: b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas.

Nesta ocasião, pede-se vênia para lembrar que as constituições brasileiras sempre protegeram os direitos autorais, com pequenas diferenças em seus textos. Há exceção apenas na Constituição Imperial (1824) e na Constituição do Estado Novo (1937).

Ainda destaque-se que, em 1988, a expressão “literária, artística e científica” deixou de ser registrada pela primeira vez, possivelmente em razão da influência internacional globalizante, direcionada mais ao comércio que à cultura. Assim sendo, as obras estéticas representam apenas “[...] uma das categorias das obras intelectuais protegidas. Nesse sentido o princípio e as garantias constitucionais projetam um espectro muito mais amplo de proteção, fora do âmbito da Lei especial, a Lei 9.610/98, e de outras atinentes à matéria”.²¹

Em 1994, durante a Rodada Uruguaia de Negociações Comerciais Multilaterais, foi criada a Organização Mundial do Comércio (OMC) e, junto com ela, foi aprovado o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS), com o objetivo de harmonizar as normas relacionadas às marcas, patentes e direitos autorais dos países signatários, facilitando o comércio internacional. Na parte relacionada aos direitos autorais, o Acordo prevê, entre outras providências, a obrigatoriedade da tutela ao direito moral do autor, que em alguns países adeptos do sistema do *copyright* ainda não foram completamente incorporados.²²

²¹ ABRÃO. Eliane Yachouh. A propriedade imaterial nas constituições brasileiras. Disponível em: <<http://www2.uol.com.br/direitoautoral/artigo05.htm>>. Acesso em: 01 ago. 2011.

²² ACORDO sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS). INPI – Instituto Nacional da Propriedade Intelectual. Disponível em: <http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/programa/pasta_acordos/trips.pdf/view>. Acesso em: 04 ago. 2011.

Por seu turno, o Código Civil Brasileiro não aborda os direitos autorais ou a propriedade intelectual de forma direta, visto que, com a edição da LDA, eles e seus conexos foram regulamentados especificamente. Mesmo assim, em seu artigo 927, há a previsão da obrigação ordinária de reparação de danos causados em função da prática de ato ilícito, reforçando-se a possibilidade do autor ser ressarcido caso sofra danos patrimoniais ou morais relacionados com suas obras. Isso se for possível a identificação do ofensor.

Como já citado anteriormente, a LDA atualmente trata da proteção dos direitos do autor de obra literária, artística e científica, assim como os direitos conexos. Porém, ela deixa de regulamentar os direitos decorrentes da criação de programas de computador, que são tratados especificamente pela Lei 9.609, de 19 de fevereiro de 1998.

Destaque-se que esta menção se dá em razão da possibilidade do autor licenciar o uso de sua obra utilizando-se programas de computador e sinais computacionais (padronizados internacionalmente) para tanto, que é o foco temático do estudo – as licenças chamadas *Creative Commons*.

3 Da flexibilização dos direitos autorais – necessidade ou obrigação?

“Em tempos de conteúdo colaborativo, de livre expressão, de canais abertos, de democratização criativa, de contágio viral, em tempos de acesso irrestrito [...], o autor que se cuida”.²³ Assim lança um alerta Fernand Alphen, uma das maiores referências sobre planejamento no Brasil.

Assim desenhado o panorama dos direitos autorais, a sociedade clama pelo fomento da interação de ideias e pela redução da burocracia desnecessária envolvida em grande parte das atividades que abrangem a criação intelectual. Isso visando a preservá-los e a mantê-los.

A flexibilização dos direitos autorais é carregada de virtudes. Uma delas é o questionamento a respeito das vaidades e do egoísmo autoral. O fomento criativo e o exercício democratizado da interpretação, gerados pela maior liberdade de utilização do conteúdo autoral, são outros pontos a favor dessa nova mentalidade que está emergindo.²⁴

²³ ALPHEN, Fernand. *Creative commons*: uma espécie de fermento criativo. Disponível em: <<http://webinsider.uol.com.br/2007/02/10/creative-commons-uma-especie-de-fermento-criativo/>>. Acesso em: 02 ago. 2011.

²⁴ Loc. cit.

Importante enfatizar que a flexibilização de que se trata pode receber denominações diversas, sendo esta, ao que parece, a mais adequada. Implica na opção do autor em disponibilizar sua obra sob licenças flexíveis sob pena de – mantendo-se o regime até então vigente – deparar-se com a completa ineficácia da tutela jurídica alhures descrita, o que, inexoravelmente, condenará o autor a ficar sem receber o merecido reconhecimento e a devida contraprestação pela sua criação. Nesta era virtual, cresceram exponencialmente as violações aos direitos autorais sem que, em boa parte das situações, nada pode ser feito para proteger o autor da criação e seus respectivos direitos.

Segundo o publicitário Fernand Alphen, mais importante que a própria ideia é a capacidade que ela tem de gerar outras, complementares ou detratoras. Para ele, a multiplicação é sempre fértil. Da mesma forma, quanto mais colaborativa for a criação, mais criativa ela será.²⁵

O que se propõe não é uma liberalidade total em que o autor e seus direitos – conquistados com tanto esforço ao longo da história – sejam relegados e desvalorizados. Muito pelo contrário. Como já citado anteriormente, as criações do espírito devem ser protegidas pelo direito autoral desde o momento em que elas nascem, tendo o autor, *a priori*, todos os direitos reservados para si. Portanto, para que qualquer pessoa possa utilizar obras alheias é necessário que seus autores consentam previamente e estabeleçam limites no próprio licenciamento.

A ideia é que o autor deixe claro, quando da publicação da obra, quais direitos ele pretende reter para si e quais direitos relacionados à obra estão liberados, facilitando assim o acesso dessas informações a toda a sociedade. Flexibilizar os direitos autorais na era digital significa levá-los a um número infinito de pessoas, o que poderá gerar o amplo conhecimento da obra e, por consequência, uma maior possibilidade de exploração comercial da mesma pelo autor, além de outros reflexos financeiros advindos da notoriedade obtida.

Assim, a flexibilização dos direitos autorais agrada aos vanguardistas, partidários das ideias de integração e entusiastas das obras participativas. Por outro lado, ainda auxilia os que pretendem facilitar a divulgação de suas criações, especialmente criadores iniciantes.

O antropólogo Hermano Vianna, em um de seus artigos publicados na *internet*, comenta a necessidade de se promover formas inovadoras de proteção dos direitos autorais que sejam interessantes tanto do ponto de vista do artista quanto da sociedade.²⁶

²⁵ ALPHEN, op. cit.

²⁶ VIANNA, Hermano. O contrário do liberou geral. Disponível em: <<http://www.overmundo.com.br/overblog/o-contrario-do-liberou-geral>>. Acesso em: 03 ago. 2011.

É nesse contexto, e em busca de novos caminhos e modelos de negócios colaborativos, independentes e descentralizados, que a ideia da flexibilização dos direitos autorais ganha maior espaço e importância.

Nota-se, portanto, que não se trata de retirar compulsoriamente do autor qualquer direito que seja. Pelo contrário, cria-se meios para que ele possa exprimir livremente a sua vontade, dando ciência a todos que admiram a sua obra do que se pode ou não fazer com ela. E quem vai dizer isso é o próprio autor e não intermediários que, mantido o estado atual dos direitos autorais, vêm lucrando com a criação.

4 ***Creative Commons?***

O projeto *Creative Commons* foi lançado em 2001 pelo norte-americano Lawrence Lessig com o objetivo de que os autores pudessem autorizar, de maneira simples e padronizada, toda a coletividade a fazer certos usos de suas obras. Trata-se de um padrão de licenciamento livre, direcionado a conteúdos culturais.²⁷

Com o seu lançamento, o projeto “criou um sistema pelo qual as obras passam a ter ‘Alguns Direitos Reservados’, em contraste com o ‘Todos os Direitos Reservados’ decorrente da aplicação automática da lei de direitos autorais sobre todas as ‘criações do espírito’.”²⁸

Lawrence Lessig é o autor do livro *Free culture: how big media uses technology and the law to lock down culture and control creativity*.²⁹ Neste, o autor critica o excesso de controle dos direitos autorais, afirmando que atualmente tais direitos estão engessando o desenvolvimento da cultura, em vez de promovê-la.³⁰ E isto é um inegável fato.

Defende o autor citado, então, o desenvolvimento de uma cultura livre, afirmando que ela não é uma cultura sem propriedade, assim como um mercado livre não é um mercado onde tudo é de graça. Para ele, o oposto de uma cultura livre é uma “cultura da permissão”, em que os criadores só podem criar com a permissão dos poderosos.³¹

²⁷ LEMOS, Ronaldo. Licenças públicas gerais. Disponível em: <[http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/Licen%C3%A7as_P%C3%ABlicas_Gerais_\(Creative_commons\)](http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/Licen%C3%A7as_P%C3%ABlicas_Gerais_(Creative_commons))>. Acesso em: 01 ago. 2011.

²⁸ Loc. cit.

²⁹ Cultura livre: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e controlar a criatividade. (Trad. dos autores).

³⁰ LESSIG, Lawrence. *Free culture: how big media uses technology and the law to lock down culture and control creativity*. New York: The Penguin Press, 2004. p. 13-16.

³¹ “A free culture is not a culture without property, just as a free market is not a market in which everything is free. The opposite of a free culture is a ‘permission culture’ – a culture in which creators get to create only with the permission of the powerful [...]” (LESSIG, op. cit., p. 13-16).

Ronaldo Lemos, professor da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas, explica que

[...] a razão para o surgimento do *Creative Commons* é o fato de que o direito autoral possui uma estrutura que protege qualquer obra indistintamente, a partir do momento em que a obra é criada. Em outras palavras, qualquer conteúdo encontrado na Internet ou em qualquer outro lugar é protegido pelo direito autoral. Isso significa que qualquer utilização depende da autorização do autor. Muitas vezes isso dificulta uma distribuição mais eficiente das criações intelectuais, ao mesmo tempo em que impede a realização de todo o potencial da Internet. Há autores e criadores intelectuais que não só desejam permitir a livre distribuição da sua obra na Internet, mas podem também querer autorizar que sua obra seja remixada ou sampleada.³²

Hodiernamente, as licenças *Creative Commons* são reconhecidas mundialmente e estão presentes atualmente em mais de 50 países. No Brasil o projeto é gerido pelo Centro de Tecnologia e Sociedade (CTS) da Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, não tendo fins lucrativos. “O CTS trabalhou ativamente na adaptação das licenças do *Creative Commons* para o ordenamento jurídico brasileiro.”³³

É, ainda, de se informar que a grande difusão das *Creative Commons* no Brasil se deu, em boa parte, pelos esforços do músico e ex-ministro da Cultura, Gilberto Gil, no sentido de apoiar a flexibilização dos direitos autorais, incentivando a utilização das licenças *Creative Commons*.³⁴ Seu trabalho foi alvo de destaque, recebendo elogios até mesmo do jornal americano *The New York Times*. A matéria trouxe inclusive um depoimento do fundador do *Creative Commons* enfatizando a contribuição de Gil para o projeto.³⁵

Ao decidir por utilizar as licenças, o artista deve escolher qual delas é a mais adequada para suas intenções, pois elas são baseadas por quatro conceitos que, combinados, dão origem a seis licenças básicas disponíveis.

Tais conceitos são representados pelos símbolos e significados adiante descritos:

Ⓘ Atribuição. O autor permite que outras pessoas copiem, distribuam e executem sua obra, protegida por direitos autorais – e as obras derivadas criadas a partir dela – *mas somente se for dado crédito da maneira que ele estabeleceu [...]*;

³² LEMOS, op. cit.

³³ LEMOS, op. cit.

³⁴ BBC Brasil. “Gilberto Gil ouve o future”, diz New York Times. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2007/03/070311_gil_nytimes_dg.shtml>. Acesso em: 02 ago. 2011.

³⁵ Loc. cit.

Ⓜ **Uso não comercial.** O autor permite que outras pessoas copiem, distribuam e executem sua obra – e as obras derivadas criadas a partir dela – *mas somente para fins não comerciais* [...];

Ⓝ **Não a obras derivadas.** O autor permite que outras pessoas copiem, distribuam e executem somente cópias exatas da sua obra, *mas não obras derivadas* [...];

Ⓒ **Compartilhamento pela mesma licença.** O autor pode permitir que outras pessoas distribuam obras derivadas somente sob uma licença idêntica à licença que rege sua obra [...].³⁶ (destaques dos autores)

Partindo dos conceitos acima, o próprio sítio do projeto *Creative Commons*³⁷ estabelece que desses conceitos derivam as seguintes licenças:

a) *Atribuição – Uso não comercial – Não a obras derivadas (by-nc-nd)*: É a mais restritiva, permitindo apenas a redistribuição. Também é conhecida como “propaganda gratuita”, uma vez que permite o download e o compartilhamento, desde que referenciado o autor e fonte, sem direito a qualquer modificação ou uso comercial.

b) *Atribuição – Uso não comercial – Compartilhamento pela mesma licença (by-nc-sa)*: Permite a remixagem, adaptação e criação de obras derivadas sobre a obra originária, desde que sem fins comerciais e com atribuição dos créditos ao autor. Também possibilita que os autores derivados igualmente autorizem a derivação de suas obras. Assim, poderá ocorrer uma “cascata” de obras derivadas, mas sempre com a atribuição ao criador e com licença igual à obra originariamente criada.

c) *Atribuição – Uso não comercial (by-nc)*: Permite remixes, adaptações, derivação, vedando o uso comercial. Deve conter referência do autor original nos créditos, mas não precisam ser licenciadas nos mesmos termos da obra originária.

d) *Atribuição – Não a obras derivadas (by-nd)*: Autoriza a redistribuição e uso comercial ou não. Não permite modificações e deve ser redistribuída a obra originária de modo completo e com referência de créditos ao seu criador.

e) *Atribuição – Compartilhamento pela mesma licença (by-sa)*: Permite remix, adaptação, criação de obras derivadas e com fins comerciais. Obriga a menção dos créditos ao autor e que, caso haja licença por parte do autor derivado, que seja a licença dada nos mesmos termos da obra originária.

³⁶ CREATIVE COMMONS BRASIL. Escolhendo uma licença. Disponível em: <http://www.creativecommons.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=22&Itemid=35>. Acesso em: 02 ago. 2011.

³⁷ CREATIVE COMMONS BRASIL. Conheça as licenças. Disponível em: <http://www.creativecommons.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=39>. Acesso em: 02 ago. 2011.

f) *Atribuição (by)*: Autoriza que outros distribuam, remixem, adaptem, criem obras derivadas com fim lucrativo, desde que atribuídos os créditos ao criador originário. É a licença mais ampla.

Quando a escolha for feita, a licença escolhida será disponibilizada em três formatos: o primeiro deles é o formato para leigos, que traz um resumo completo com os ícones que caracterizam aquela forma de licença, tudo explicado de maneira simples para que qualquer pessoa sem maior conhecimento jurídico possa entender. O segundo formato disponibilizado é o jurídico, contendo detalhes da licença para dar segurança e garantia da validade perante o judiciário. Já o terceiro formato é feito para máquinas, possibilitando o reconhecimento da licença por computadores, auxiliando a identificação da obra por mecanismos de busca e outras aplicações.³⁸

A partir de então, basta que se coloque no local em que a obra está disponibilizada o sinal CC, indicando a licença escolhida. Se for em um sítio da *internet*, o autor pode colar um trecho de código HTML específico do CC, disponibilizado quando da escolha da licença. Se a obra for um CD ou DVD, basta que se imprima na capa ou no próprio disco o símbolo das *Creative Commons*, especificando a licença escolhida. Para arquivos como o mp3, wma, wav, entre outros, o sítio fornecerá métodos e dicas para marcá-lo, fazendo com que todos tenham acesso ao material e saibam das proibições e permissões conferidas pelo seu próprio criador.

Considerações finais

Face às informações alhures e sinteticamente expendidas, verifica-se que no atual *status* dos direitos autorais não há garantias ao autor de que os reflexos patrimoniais de sua obra lhe serão destinados. Também os direitos morais decorrentes de sua criação são diariamente violados. Pode-se dizer o mesmo quanto aos direitos conexos ao de autor.

Quanto à flexibilização dos direitos autorais, fica claro que as licenças *Creative Commons* não são uma tentativa de retirar do autor os direitos conquistados a duras penas, mas sim criar mecanismos para que ele mesmo possa decidir, na hora da publicação, quais direitos deseja reter para si e de quais direitos abdica. Desta forma, tanto o autor quanto a sociedade se beneficiam.

³⁸ CREATIVE COMMONS BRASIL. Obtendo uma licença. Disponível em: <http://www.creativecommons.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=22&Itemid=35>. Acesso em: 02 ago. 2011.

De modo específico, as licenças *Creative Commons* tem por base a ideia de flexibilização, possibilitando a propagação das obras participativas, a melhor divulgação das criações e uma maior liberdade na utilização dos conteúdos, promovendo o desenvolvimento da cultura e levando o público a conhecer quem, efetivamente, foi o idealizador daquele conteúdo com o qual está tendo contato. Ademais, extirpa do processo os atravessadores.

Para arrematar, impende considerar que as *Creative Commons* são apenas uma forma de promover a circulação de obras eliminando intermediários nas relações entre criador e público. Não têm elas a pretensão de ser a solução para a democratização da cultura, servindo apenas como mais um instrumento para tanto, devendo estar inseridas em um contexto bem mais amplo de políticas públicas relacionadas à cultura e à informação.

Referências

ABRÃO, Eliane Yachouh. A propriedade imaterial nas constituições brasileiras. Disponível em: <<http://www2.uol.com.br/direitoautoral/artigo05.htm>>. Acesso em: 01 ago. 2011.

ACORDO sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS). INPI – Instituto Nacional da Propriedade Intelectual. Disponível em: <http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/programa/pasta_acordos/trips.pdf/view>. Acesso em: 04 ago. 2011.

ALPHEN, Fernand. *Creative Commons: uma espécie de fermento criativo*. Disponível em: <<http://webinsider.uol.com.br/2007/02/10/creative-commons-uma-especie-de-fermento-criativo/>>. Acesso em: 02 ago. 2011.

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

BBC Brasil. “Gilberto Gil ouve o futuro”, diz New York Times. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2007/03/070311_gil_nytimes_dg.shtml>. Acesso em: 02 ago. 2011.

BRASIL. Ministério da Cultura. Direitos autorais e direitos intelectuais. Disponível em: <<http://www.cultura.gov.br/site/2009/10/06/direitos-autorais-4/>>. Acesso em: 02 ago. 2011.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

CHAVES, Antônio. *Direito de Autor: Princípios Fundamentais*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. v. 1.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil: direito das coisas; direito autoral*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 4.

CREATIVE COMMONS BRASIL. Conheça as licenças. Disponível em: <http://www.creativecommons.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=39>. Acesso em: 02 ago. 2011.

_____. Escolhendo uma licença. Disponível em: <http://www.creativecommons.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=22&Itemid=35>. Acesso em: 02 ago. 2011.

_____. Obtendo uma licença. Disponível em: <http://www.creativecommons.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=22&Itemid=35>. Acesso em: 02 ago. 2011.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas*. Vol. 4. 23. ed. rev., atual e ampl. de acordo com a reforma do CPC e com o Projeto de Lei n. 276/2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

DUVAL, Hermano. *Direitos autorais nas invenções modernas*. Rio de Janeiro: Andes, 1949.

LEMOS, Ronaldo. Licenças públicas gerais. Disponível em: <[http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/Licen%C3%A7as_P%C3%ABlicas_Gerais_\(Creative_Commons\)](http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/Licen%C3%A7as_P%C3%ABlicas_Gerais_(Creative_Commons))>. Acesso em: 01 ago. 2011.

LESSIG, Lawrence. *Free culture: how big media uses technology and the law to lock down culture and control creativity*. New York: The Penguin Press, 2004.

PIMENTA, Eduardo; PIMENTA, Rui Caldas. *Dos crimes contra a propriedade intelectual*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2008.

RUGGIERO, Roberto de. *Instituições de Direito Civil*. 3. ed. Trad. Ary dos Santos. São Paulo: Saraiva, 1972. v. 2.

SENISE LISBOA, Roberto. *Manual de Direito Civil: direitos reais e direitos intelectuais*. 4. ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 302. v. 4.

VIANNA, Hermano. O contrário do liberou geral. Disponível em: <<http://www.overmundo.com.br/overblog/o-contrario-do-liberou-geral>>. Acesso em: 03 ago. 2011.

WIPO. World Intellectual Property Organization. Disponível em: <<http://www.wipo.int/portal/index.html.en>>. Acesso em: 04 ago. 2011.

Recebido em 06/08/2011. Aprovado em 03/10/2011.