

Direito autoral: um olhar a partir da indústria fonográfica na era digital

Fernando José de Holanda Nunes

Mestre em Economia pela Universidade Federal de Pernambuco
Professor Assistente da Faculdade de Ciências Aplicadas e Sociais de Petrolina

Maria Fernanda Gatto

Doutora em Economia pela Universidade Federal de Pernambuco
Professora Adjunto da Universidade Federal de Pernambuco

Resumo

O artigo teve como objetivo uma análise da evolução dos direitos autorais no Brasil, abordando aspectos jurídicos e econômicos, tendo como estudo de caso o mercado fonográfico. Neste, as novas tecnologias geraram profundas alterações na estrutura produtiva e na capacidade de reproduzir ilegalmente os bens do setor. Realizando uma reflexão crítica a partir de vasta bibliografia, a investigação destaca os marcos da propriedade intelectual, direito autoral, pirataria e as particularidades da indústria fonográfica neste contexto. Verificou-se de um lado, crescimento da pirataria, com efeitos perversos sobre o setor fonográfico, e de outro, movimento gradual de adequação do marco legal-institucional, com criação de novos instrumentos para lidar com as atividades ilícitas.

Palavras-chave: Indústria Fonográfica; Tecnologia; Propriedade Intelectual e Pirataria.

Abstract

This paper sets out to analyze the evolution of intellectual property in Brazil, with a view to legal and economic aspects, focussed on recorded music industry. The new technologies have made changes in productive structure and in capacity to produce a illegal copy. Using critical discourse analysis the study points milestones in intellectual property, copyright, piracy, and the peculiarities of recorded music industry in this context. Results suggest the piracy is increasing, with losses to the recorded music industry and some legal institutional instruments been cried to lid with the illegal activity.

Key-words: Music industry; Technology; Intellectual property and piracy.

Introdução

O ano de 1999 é considerado um marco no tocante às transformações ocorridas no setor fonográfico mundial. Com a difusão da internet, os gravadores de CD e os programas de compartilhamento de música digital (salientando-se o Napster, surgido no mesmo ano), foi possível a partir de então que milhões de consumidores na rede mundial de computadores tivessem acesso a música sem o devido pagamento de direitos.

Em dezembro de 2000, o Brasil contava com 4,9 milhões de usuários domiciliares ativos conectados à internet, com uma média mensal de sete horas e seis minutos de conexão, por usuário. Em janeiro de 2006, este número atingiu 18 milhões de usuários, com um tempo de 18 horas. Somente os usuários domiciliares ativos em dezembro de 2011 já somavam 38,2 milhões, com um tempo médio de conexão de 33 horas e sete minutos por usuário/mês (CETIC, 2013).

No mesmo ano 2000, o mercado fonográfico brasileiro movimentou R\$ 890 milhões, com 94 milhões de unidades comercializadas. Já em 2008, as vendas recuaram para R\$ 290,2 milhões, com a comercialização de 24,7 milhões de unidades. Desde o início da década de 2000, a indústria mundial sofre perdas, fato este atribuído inicialmente ao comércio de cópias ilegais e posteriormente aos *downloads* não autorizados. Em um importante mercado consumidor como a Alemanha, o ano de 2003 registrou uma redução de 19% nas unidades vendidas e de 30% no valor das vendas em relação a 1999 (ABPD, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011).

Tendo em vista o cenário apresentado, o trabalho faz uma análise da evolução dos direitos autorais no Brasil, abordando aspectos jurídicos e econômicos, tendo como estudo de caso o mercado fonográfico. Neste, as novas tecnologias geraram profundas alterações na estrutura produtiva e na capacidade de copiar e disponibilizar gratuitamente, de forma lícita e ilícita os bens do setor. Realizando uma reflexão crítica a partir de vasta bibliografia, a investigação destaca os marcos da propriedade intelectual, direito autoral, pirataria e as particularidades da indústria fonográfica neste contexto.

Aspectos históricos da propriedade intelectual

Em se tratando de propriedade intelectual, é bastante oportuno retomar as civilizações grega e romana, berços da cultura no Ocidente e onde surgiram as mais diferentes formas de arte, especialmente o teatro, a literatura e as artes plásticas. Nestas civilizações, não havia o direito autoral como forma de proteção às obras, no que se refere a sua reprodução, publicação, representação ou execução. De acordo com Leite (2005), naquela época havia a ideia que o criador intelectual não deveria descer à condição de comerciante dos produtos de sua inteligência. Menezes esclarece:

A invenção da prensa mecânica tipográfica por Gutemberg (*sic*), em 1450, marca a chegada da Idade Moderna, bem como o momento a partir do qual, aos poucos, os olhares se voltariam para o Direito do Autor. Isso porque, a partir da criação dos tipos móveis, obras até então manuscritas e artesanalmente organizadas passariam a ser impressas em escala cada vez maior, em uma produção que ganhava ares industriais (MENEZES, 2007, p.22).

Nesta fase, já se verificava que obras eram copiadas por terceiros, porém com diferenças da edição original, ou seja, não arcavam com os mesmos custos, pois eram subtraídas gravuras e informações. O que hoje se denomina pirataria é uma prática antiga (com a tecnologia atual, que reduz sensivelmente os custos e produz um exemplar com as mesmas características, perde-se muito pouco em relação à obra original). Com o tempo, os livreiros passaram a obter lucro, mas a remuneração dos autores ainda era modesta. Foi então que começaram a perceber os autores que suas obras deveriam ser protegidas. Estava clara a ideia de se resguardar os lucros oriundos das obras, ao invés delas próprias. No século XVI, os livreiros começaram a receber licenças para publicar determinados trabalhos, desde que autorizados pelos autores (PARANAGUÁ; BRANCO, 2009).

O *Licensing Act* de 1662, na Inglaterra, vedava a impressão de qualquer livro sem licença ou registro em órgãos competentes.

Abrão (2009) atribui o enfraquecimento do sistema de censura legal à insatisfação crescente dos autores e ao desenvolvimento da indústria editorial. Em 1694, chegou ao fim a censura e o monopólio na Inglaterra, e os livreiros aliaram-se aos autores na forma de pleitear proteção em troca de cessão de direitos.

A primeira manifestação considerada como precursora do direito atual moderno foi o *Copyright Act*, em 1710, no período da Rainha Ana. A lei também ficou conhecida como Statute of Anne. A partir daí, ficou regulamentado o direito de cópia como uma forma de proteção legal à propriedade intelectual. Pelo estatuto, editores teriam o direito de cópia pelo prazo de 21, anos para obras publicadas e 14 para não publicadas. Carboni traz as seguintes informações:

Os primeiros países a terem um regulamento legal da matéria foram os da Grã-Bretanha, através da célebre lei da Rainha Ana, datada de 14 de abril de 1710, que sancionou o *copyright*, 'para encorajar a ciência e garantir a propriedade dos livros àqueles que são seus legítimos proprietários'; e 'para encorajar os homens instruídos a compor e escrever obras úteis', através do reconhecimento de um direito exclusivo de reprodução de obras por eles criadas (CARBONI, 2003, p.39).

A partir do século XIX, exatamente no ano de 1886, o que vinha se denominando direito autoral ganha um marco regulatório internacional: a Convenção de Berna para Proteção das Obras Literárias e Artísticas. O período é marcado por um momento ímpar na História, a Revolução Industrial, em que se proliferam os mais variados inventos tecnológicos (como o motor a diesel, a luz elétrica, o telefone, o fonógrafo, a fotografia e o cinema) a expansão imperialista dos Estados Unidos e da Europa sobre a Ásia, a África e a América Latina, além da generalização da imprensa e do ensino fundamental. Estes acontecimentos culminaram no aumento do consumo de bens culturais e, por conseguinte, no surgimento de um mercado cultural.

Como consequência, ocorreu o crescimento do número de autores, que começaram a ter mais autonomia em termos econômicos, sociais e políticos no tocante à criação intelectual e artística. Com normas internacionais de direito autoral, a autonomia para a criação foi reforçada. Da mesma forma, a proteção a marcas e patentes trouxe uma garantia para o crescimento da indústria europeia e norte-americana. A Convenção de Paris para a Propriedade Industrial, de 1883, teve como objetivo a proteção a marcas, patentes e inventos. Em 1886, as primeiras diretrizes para regular os direitos autorais no âmbito da literatura, arte e ciência foram materializadas com a Convenção de Berna, que inspirou inúmeras legislações nacionais sobre o tema. Por serem o direito autoral e o direito a propriedade industrial pertencentes ao direito à propriedade intelectual, as secretarias de Berna e Paris tornaram-se o mesmo organismo em 1893. Com a fusão, criou-se um mecanismo de proteção que iria assegurar vantagens econômicas oriundas de obras intelectuais, artísticas e de marcas, de produtos e engenhos. Em 1967, foi criada a

Organização Mundial da Propriedade Intelectual, que, desde 1974, é um órgão da ONU (MATA-MACHADO, 2010).

Mesmo com algumas revisões (1896-Paris, 1908-Berlim, 1914-Berna, 1928-Roma, 1948-Bruxelas, 1967-Estocolmo, 1971-Paris) e uma emenda no ano de 1979, a Convenção de Berna ainda é uma referência no tocante ao direito autoral. Importante que se mencione a Convenção de Roma, de 1961, para a Proteção dos Intérpretes, Produtores e Organismos de Radiodifusão; a Convenção de Genebra para Proteção dos Produtores de Fonogramas Contra Duplicações não Autorizadas de seus Fonogramas, de 1971; a Convenção de Bruxelas Relativa à Distribuição de Sinais Portadores de Programas Transmitidos por Satélites, de 1974. Na era digital, devem se observar os Tratados de Direito Autoral e de Interpretação de Fonogramas, ambos no escopo da Organização Mundial da Propriedade Intelectual, e vigentes desde 1996.

A idealização da Organização Internacional do Comércio aconteceu em 1947, mas não se consolidou nos anos seguintes, pois houve uma recusa dos EUA em ratificar o acordo proposto por este organismo. Objetivando manter parcialmente o que havia sido negociado antes, foi assinado um acordo para tarifas e comércio, o *General Agreement on Tariffs and Trade* - GATT, Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio. Este tratado permitiu uma série de oito rodadas de negociações: Genebra-1947, Annecy-1949, Torquay-1951, Genebra-1965, Dillon 1960-1961, Kennedy 1964-1967, Tóquio 1973-1979 e Uruguai 1986-1994.

Segundo Rocha (2013), desde a criação da Organização Internacional do Comércio era bem clara a pressão de países do então Terceiro Mundo, para que ocorresse a diminuição do hiato tecnológico com o mundo desenvolvido. A rodada Uruguai, iniciada em 1986 e concluída em 1994, na cidade de Marrakech, foi responsável pelo nascimento da Organização Mundial do Comércio - OMC, órgão vigente, que se tornou o fórum responsável para a solução de conflitos comerciais. Nesta rodada, o grande embate se deu com a defesa, por parte dos países do Sul, de um maior incentivo para a transferência de tecnologia, investimento em pesquisa e desenvolvimento nas universidades e empresas das nações em desenvolvimento. Por conseguinte, as economias do Primeiro Mundo assumiram uma posição de defesa prioritária em relação à inclusão do tema "propriedade intelectual" na OMC. Ao final da rodada, estava criado o *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* - TRIPS, isto é, o Acordo Relativo aos Aspectos do Direito da Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio, incluído na OMC.

O Acordo TRIPS definiu os parâmetros mínimos para a proteção do direito da propriedade intelectual, porém estes requisitos seriam incorporados nos prazos definidos de acordo com a legislação de cada país. Segundo o texto do TRIPS, o prazo ocorreu em função do estágio de desenvolvimento de cada país. As nações desenvolvidas tiveram o limite de um ano; os países em desenvolvimento, quatro anos e os países menos desenvolvidos, 10 anos, podendo este prazo ser prorrogado pelo Conselho. O Brasil aprovou, em 1996, a lei 9.279/96, Lei de Propriedade Industrial, que incorporou todos os mecanismos de proteção previstos no acordo. Apesar do TRIPS, países ricos buscaram outras vias de tornar ainda mais rigoroso o modelo de proteção. Um exemplo desta ação foi a negociação do *Anti-Counterfeiting Trade Agreement* - ACTA, o Acordo Comercial Anticontrafação, que tem em sua essência o combate à falsificação de bens físicos, sua difusão e a distribuição de obras com proteção legal, pela internet ou por outro meio qualquer. É oportuno citar que este tratado tem como objetivo principal manter o posto de liderança dos países desenvolvidos no campo da tecnologia. Tal posição possibilita que as economias do Primeiro Mundo consolidem sua condição de exportadores de tecnologia para os países em desenvolvimento. A prerrogativa se justifica no fato de Estados Unidos, Canadá, Coreia do Sul, Japão, Marrocos, Cingapura, Austrália e Nova Zelândia terem sido os primeiros signatários do acordo, os quais poderão aplicar medidas civis e penais em caso de descumprimento. Não há dúvida que o ACTA constitui um novo modelo de legislação para a propriedade intelectual, surgido a partir do TRIPS.

Em termos de legislação internacional percebeu-se uma evolução ao longo do século XX, naturalmente por conta de mudanças nos vários processos de inovação industrial, que gradualmente foram possibilitando a reprodução ilegal de bens tanto no formato físico como imaterial. Considerando que até o início da década de 2000 havia uma grande prevalência das obras em formato físico, pode-se partir do princípio que, apesar das fragilidades e do sempre existente mercado de cópias ilegais, o sistema era mais robusto no tocante a violações dos direitos da propriedade intelectual. O que de fato vem dificultando muito o controle por parte dos detentores do direito da propriedade intelectual é a tecnologia digital, especificamente no caso do setor fonográfico. Os fonogramas e videogramas que estavam contidos anteriormente nos *long-plays*, fitas cassetes, fitas VHS e CDs, hoje podem estar em qualquer rede de compartilhamento em qualquer parte do mundo, ou seja, podem estar em todos os lugares e em lugar nenhum.

Trajectoria do direito autoral no Brasil

A primeira manifestação de uma legislação no Brasil relativa ao direito autoral data de 1827, ano da publicação de uma lei que criou os cursos de ciências jurídicas em Olinda e em São Paulo. Eis o que se verifica no artigo 7º da Lei de 11 de agosto de 1827:

Os Lentes farão a escolha dos compendios da sua profissão, ou os arranjarão, não existindo já feitos, com tanto que as doutrinas estejam de accôrdo com o systema jurado pela nação. Estes compendios, depois de approvados pela Congregação, servirão interinamente; submettendo-se porém á approvação da Assembléa Geral, e o Governo os fará imprimir e fornecer ás escolas, competindo aos seus autores o privilegio exclusivo da obra, por dez anos (BRASIL. Lei de 11 de agosto de 1827, art. 7).

Mais adiante, em 1830, o Código Criminal do Império já caracterizava como crime, em seu artigo 261, o ato de imprimir, gravar, litografar ou introduzir escritos ou estampas em obras criadas ou traduzidas por cidadãos brasileiros em vida, e dez anos após sua morte, caso deixassem herdeiros.

Respaldado pela Convenção de Berna de 1886, o tema já seria tratado na Constituição da República de 1891, em que o artigo 72, §26, garantia o direito exclusivo de reprodução, aos autores de obras literárias e artísticas.

O capítulo II da Constituição Federal de 1934 adicionou a proteção a obras científicas no artigo 113, 20, frente à crescente industrialização. Como ocorrido com a Convenção de Paris para a Propriedade Industrial em 1883, auge da Revolução Industrial, o surgimento de inúmeros inventos necessitou da preservação da propriedade intelectual.

Os artigos 141, §19 da Constituição de 1946 e 153, § 25, da Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969 continuaram mantendo aos autores das obras literárias, artísticas e científicas os mesmos direitos sobre suas criações, transmitindo a seus herdeiros este direito, pelo tempo que a lei fixasse.

Em 14 de dezembro de 1973, entrou em vigor a Lei 5.988, que foi considerada mais adaptada à nova conjuntura em função da evolução dos novos meios de comunicação. No Capítulo III, que trata do registro das obras intelectuais no artigo 17, pode-se ler:

Art. 17. Para segurança de seus direitos, o autor da obra intelectual poderá registrá-la, conforme sua natureza, na Biblioteca Nacional, na Escola de Música, na Escola de Belas Artes da Universidade Federal do Rio de Janeiro, no Instituto Nacional do Cinema, ou no Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia.

§ 1º Se a obra for de natureza que comporte registro em mais de um desses órgãos, deverá ser registrada naquele com que tiver maior afinidade.

§ 2º O Poder Executivo, mediante Decreto, poderá, a qualquer tempo, reorganizar os serviços de registro, conferindo a outros Órgãos as atribuições a que se refere este artigo (BRASIL. Lei nº 5988, 1973, art. 17).

Com a promulgação da Carta Magna de 1988, grande marco da democracia no Brasil após o período de governo militar (1964-1984), o direito autoral manteve seu amparo no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, incisos XXVII e XXVIII:

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas (BRASIL, CF, 1988, art. 5).

A Lei 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, além de considerada bastante adequada às novas tecnologias surgidas a partir dos anos 90, substituiu a Lei 5988/73. Em seu artigo 7º, a legislação de 1998 contempla:

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.

§ 1º Os programas de computador são objeto de legislação específica, observadas as disposições desta Lei que lhes sejam aplicáveis.

§ 2º A proteção concedida no inciso XIII não abarca os dados ou materiais em si mesmos e se entende sem prejuízo de quaisquer direitos autorais que subsistam a respeito dos dados ou materiais contidos nas obras.

§ 3º No domínio das ciências, a proteção recairá sobre a forma literária ou artística, não abrangendo o seu conteúdo científico ou técnico, sem prejuízo dos direitos que protegem os demais campos da propriedade imaterial (BRASIL. Lei nº 9610, 1998, art. 7).

A Lei de Direitos Autorais - LDA, promulgada em 1998, demonstrou que o Brasil sempre procurou acompanhar as mudanças institucionais ocorridas ao longo do tempo, tornando-se signatário dos principais tratados internacionais, especificamente no campo da propriedade intelectual e do direito autoral. Saliente-se a importância da lei 10.695/2003, que alterou o Código Penal e o Código de Processo Penal, definindo os crimes contra a propriedade imaterial no artigo 184, que trata da violação do direito de autor.

O fato de o Brasil ter seguido o receituário do Consenso de Washington, com as reformas neoliberais a partir da década de 90, inseriu o País no processo de fragmentação territorial que culminou na globalização da economia. Uma prova de que era condição essencial para o país competir nesta nova fase do capitalismo, foi a sua adaptação ao novo quadro de forças econômicas e institucionais que se instalaram.

Papel do Ecad

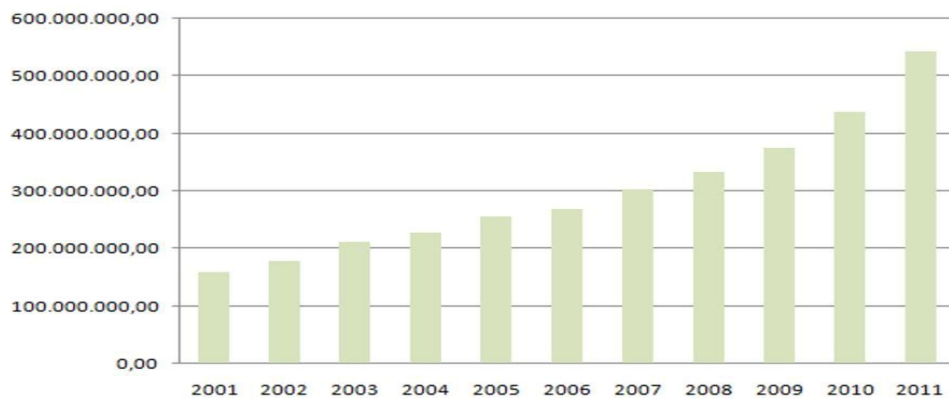
O Escritório Central de Arrecadação e Distribuição - Ecad é uma sociedade civil, de natureza privada, instituída pela Lei Federal nº 5.988/73. Sua administração é feita por meio de nove associações de música, de acordo com a Lei 9.610/98, legislação brasileira referente ao direito autoral. Essas associações dirigem o Ecad, fixando preços e regras de cobrança e distribuição dos valores arrecadados. Controlam, outrossim, todas as informações cadastrais pertinentes aos titulares, às suas obras musicais e aos seus fonogramas. Estes são as fixações sonoras em qualquer tipo de suporte material da interpretação humana ou de outros sons. Tais informações são enviadas ao Ecad, com o propósito de alimentar seu banco de dados, possibilitando a identificação correta tanto dos

titulares como de suas criações. O Ecad é um escritório organizado pelas associações de autores e demais titulares a elas filiados, e/ou representados para centralizar a arrecadação, a distribuição de direitos autorais e conexos decorrentes da execução pública de obras musicais e/ou lítero-musicais e de fonogramas nacionais ou estrangeiros em todo o território nacional. Encontram-se aí incluídas a radiodifusão ou a transmissão por qualquer modalidade, além da exibição cinematográfica (ECAD, 2012).

Segundo o Ecad (2012), foram arrecadados R\$ 540,5 milhões em 2011, representando um crescimento de 24,8% em relação a 2010, o mais elevado dos últimos 10 anos. Os grandes concertos como o *Rock in Rio*, Paul McCartney, U2, Eric Clapton, Justin Bieber, Amy Winehouse, Pearl Jam, Aerosmith, Britney Spears, Rihanna e Iron Maiden foram determinantes para o aumento da arrecadação dos direitos autorais em 2011, o que consolida o Brasil na rota do mercado mundial de música.

A arrecadação de cerca de R\$ 118,7 milhões, originária de ações judiciais, demonstrou a relevância da defesa dos direitos autorais dos artistas. Ações contra empresas de TV por assinatura, que são grandes usuárias de música, levaram o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro a condenar a DIRECTV a pagar 2,55% de seu faturamento aos titulares de direitos autorais. O gráfico 1 mostra o elevado crescimento da arrecadação no período 2001-2011:

Gráfico 1 - Arrecadação de direitos autorais 2001-2011 (Valores em R\$)

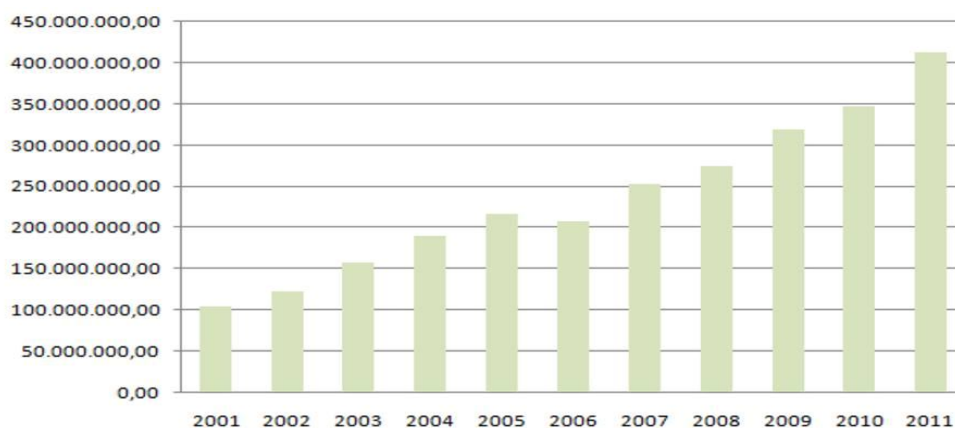


Fonte: ECAD, 2012

Elaboração do autor

O Ecad apresentou um resultado recorde na distribuição de direitos autorais por execução pública musical. Em 2011, a distribuição alcançou R\$ 411,8 milhões, valor que foi destinado a 92.650 compositores, intérpretes, músicos, editores e produtores fonográficos. O crescimento em relação ao ano de 2010 superou 18%, conforme o gráfico 2:

Gráfico 2 - Distribuição de direitos autorais 2001-2011 (Valores em R\$)



Fonte: ECAD, 2012

Elaboração do autor

O Ecad é responsável pela proteção dos direitos de execução pública de obras musicais, nacionais e estrangeiras. As associações que o formam possuem contratos de representação com várias sociedades congêneres no mundo, garantindo aos titulares estrangeiros as remunerações em relação à utilização de suas obras no Brasil. O Ecad recolhe o pagamento, identifica os titulares e transfere os valores para os titulares de outros países, por meio das associações brasileiras. O mesmo procedimento ocorre com nossos titulares no exterior. Os valores arrecadados, referentes às músicas brasileiras que são executadas publicamente no estrangeiro, são remetidos diretamente às associações brasileiras, sem a participação do Ecad. Os contratos são realizados pelas associações e são elas as responsáveis pela transferência dos valores, sem ingerência do Ecad nessas relações internacionais.

O Escritório faz grandes esforços para esclarecer o usuário de música sobre a importância do pagamento dos direitos autorais. Campanhas informativas e envio de malas-diretas são os meios mais utilizados. Divulgam-se informações através do site www.ecad.org.br, considerado um dos mais completos do mundo no tema direitos

autorais. Com perfis oficiais nas redes sociais e palestras, distribui-se material institucional e concedem-se entrevistas aos mais diversos veículos de comunicação no Brasil. Mesmo assim, o valor pago pelos direitos autorais é pequeno, considerando o benefício que a música traz.

Pirataria

O termo “pirata” é oriundo do latim *pirata-ae*, e foi muito utilizado na Inglaterra, quando criminosos saqueavam o mar, nos séculos XVII e XVIII. De acordo com Moreau:

O termo pirata apareceu pela primeira vez em um texto em latim do início de nossa era. O conjunto da Baía do mediterrâneo estava, então, sob o domínio de César, de Roma. Era considerado como pirata aquele que, pilhando o navio de outrem, não respeitava as leis de direitos de propriedade. Dois milênios mais tarde, a definição é ainda atual: nosso pirata é juridicamente considerado como um ‘empreendedor privado’ percorrendo os mares para apoderar-se pela força, de embarcações, qualquer que seja sua origem (MOREAU, 2006, p. 23).

Esta pesquisa buscou, entre outros objetivos, trazer dados e contribuições científicas que pudessem ajudar no entendimento deste novo fenômeno que vem se difundindo mundialmente a partir de 1999. Podem-se apontar as mais variadas causas para o fato aqui estudado, mas dificilmente se tem notícia, no curso da História, de uma inovação tecnológica que tenha provocado tamanhos desdobramentos, no processo produtivo, econômico ou social.

Torna-se bastante difícil mensurar o tamanho do mercado ilegal do setor, uma vez que se trata de uma atividade da economia subterrânea. Os dados aqui apontados tiveram como base a IFPI, a Associação Antipirataria de Cinema e Música - APCM e a ABPD. É sempre oportuno citar que, ainda no período analógico da música, já havia o mecanismo de cópias ilegais com as fitas K-7 e VHS, mas por haver perda de qualidade no processo de gravação e um elevado dispêndio de tempo, este tipo de atividade não foi adiante. No caso da tecnologia digital, o tempo de duplicação é mínimo e não há perda de qualidade devido ao tipo de mídia utilizado, fato que se tornou um grande catalisador para o crescimento bastante expressivo do mercado físico de cópias ilegais de fonogramas e videogramas.

Conforme os dados da Interpol, a pirataria já é o crime mais rentável no mundo, com movimentações anuais da ordem de U\$ 522 bilhões, superando o tráfico de drogas, situado em torno de U\$ 360 bilhões. De acordo com pesquisas do Ministério da Justiça e da Unicamp, deixam de ser criados dois milhões de empregos formais por ano, com uma

perda na arrecadação que supera os R\$ 30 bilhões anuais. Na outra direção é possível se perceber a geração de empregos no mercado informal. Barbosa Filho (2013) estima que a economia subterrânea no Brasil represente entre 15% a 20% do PIB.

Para a APCM (2012), o nível de falsificação chega a 48% na indústria fonográfica, com a perda de R\$ 500 milhões em arrecadação e um desemprego de 80 mil postos de trabalho, devido ao fechamento de mais de 3.500 pontos de venda, as tradicionais lojas de discos. Na indústria cinematográfica, como o nível de falsificação chega a 59%, causa um prejuízo ao ano de U\$ 198 milhões, provocando o fechamento de milhares de locadoras de vídeos e culminando em um desemprego estimado de 20 mil pessoas. O crescimento do mercado de TV por assinatura e a internet com o advento do Youtube também concorreram para as perdas anteriormente elencadas.

No ano de 2007, foram apreendidos mais de 36 milhões de CDs e DVDs falsificados (aproximadamente 60% na Região Sul), o que culminou na condenação de 156 pessoas pelo crime de pirataria. No ano seguinte, as apreensões superaram 41 milhões e a Justiça condenou 195 pessoas (APCM, 2012). A Lei 9.610/98 em seu artigo 103 diz:

Quem editar obra literária, artística ou científica, sem autorização do titular, perderá para este os exemplares que se apreenderem e pagar-lhe-á o preço dos que tiver vendido (BRASIL. Lei nº 9610, 1998, art. 103).

Conforme a IFPI (2013), o comércio ilegal generalizado é quem traz os maiores prejuízos à música digital. O setor acredita que a cooperação de intermediários on-line, como provedores de serviços de internet, anunciantes, provedores de serviços móveis e motores de busca, foi fundamental para enfrentar o problema. O expressivo progresso obtido em 2011 contou com a participação de todos estes atores.

A grande amplitude do entrave é largamente reconhecida, como a evolução de novas formas e de canais. Mundialmente, estima-se que 28% em cada quatro usuários de internet acessam serviços não autorizados, em uma base mensal (IFPI, 2012). Cerca de metade usam *peer-to-peer* (P2P). A outra metade está utilizando as redes P2P de canais não autorizados, um problema que cresce com muita rapidez. Dentre eles, podem ser citados os *cyberlockers*, *blogs*, fóruns, sites, sites de *streaming* e bases de aplicativos em smartphones, por exemplo. A taxa de utilização de sites ilegais é bem maior do que a média mundial na Espanha, 42%, chegando a 44% no Brasil (IFPI, 2012).

Na avaliação de Falcão (2008), há um processo de transgressão coletiva entre o setor fonográfico e o direito da propriedade intelectual, uma vez que essa indústria subestimou a internet. O que se pode afirmar é que a tecnologia digital, seja física ou

imaterial, não foi um invento produzido nos estúdios de gravação da indústria fonográfica, mas sim da ciência da computação, em seus laboratórios de informática. O que aconteceu foi a adaptação forçada a uma tecnologia desenvolvida por outro setor industrial, algo que não aconteceu com a indústria de áudio, por exemplo. Esta opera no elo produtivo fonográfico, mas a evolução de sua tecnologia permanece como fruto da pesquisa e do desenvolvimento de sua própria indústria. Uma das formas que a indústria fonográfica vem utilizando para enfrentar as cópias ilegais e os *downloads* não autorizados é ação penal. Não foi por acaso que, em visita ao Brasil, o presidente da IFPI, John Kennedy, declarou em 2006: *“Eles estão roubando nossas músicas. O que eles fazem não é diferente de entrar numa loja e roubar um CD”*.

Um dos aspectos que se deve levar em consideração para o grande mercado de cópias ilegais de CDs no Brasil é o baixo custo das mídias virgens importadas da Ásia, conforme os dados apresentados na tabela a seguir:

Tabela 1 - Origem das importações CDR

Taiwan	49%
Hong Kong	21%
China	11%
Coréia do Sul	5%
Índia	5%
Malásia	4%
Outros	5%

Fonte: APCM, 2012
Elaboração do autor

A respeito desta estratégia, observam Padilha e Lima:

O elevado crescimento das exportações chinesas pode ser explicado pela competitividade de sua estrutura produtiva, ancorada no esforço para modernização da produção estatal, câmbio desvalorizado e controlado, incentivo ao investimento direto estrangeiro voltado para o fortalecimento das atividades produtivas nacionais, afora relativamente elevada produtividade da mão-de-obra em comparação aos salários (PADILHA; LIMA, 2007, p.211).

É fato que houve uma letargia. A indústria fonográfica demorou a perceber uma forma de reagir a este novo momento, repleto de sites e programas de compartilhamento de música. O entendimento de que a internet representara uma ameaça, mas também uma nova oportunidade para criação de novos negócios, fez surgir o *Digital Rights Management* - DRM, a gestão digital de direitos. Este mecanismo possui um contrato de licença de um fonograma ou videograma, e pode impedir o acesso à música e à sua cópia, se o preço pedido pelo detentor dos direitos autorais não tiver sido pago.

Creative commons

Em face do já declarado conflito entre os detentores do direito autoral e a pirataria, o ambiente da internet, que abriga as redes de compartilhamento de arquivos de música digital e ao mesmo tempo os sites oficiais das grandes gravadoras, tem-se tornado propício à criação de uma alternativa que busque acompanhar e - por que não dizer - minimizar estes litígios, oferecendo um novo padrão dentro da sociedade de redes.

Para Araya e Vidotti (2009), um modelo de licença flexível, desenvolvido por Lawrence Lessig em 2002, tem contribuído para o ordenamento legal. O *Creative Commons*, um conjunto de licenças para áudio, vídeo, imagem, texto e educação, com sede na Universidade de Stanford, EUA, trouxe uma nova forma de direito autoral. Este novo conceito de licença permite ao criador escolher de que maneira sua obra pode ser distribuída, remixada, adaptada, compartilhada. Permite até mesmo derivar uma nova obra, estando o processo, a partir de então, sob a égide da mais absoluta legalidade. Em julho de 2009, mais de 130 milhões de obras em todo o mundo já tinham estas licenças e 53 países estavam inseridos neste projeto.

As licenças *Creative Commons* possuem *links* para textos que as descrevem de três formas específicas:

- a. Resumo numa linguagem simples, contendo os itens importantes para o entendimento do usuário;
- b. Texto detalhado com termos jurídicos, para garantir a validade legal;
- c. Texto referente à versão da licença, com a linguagem que permite aos computadores leitura e ajuda aos mecanismos de busca, além de outras aplicações para a identificação da obra e de seus termos de uso.

Na avaliação de Smith (2012), apesar do novo contexto, a Lei de Direitos Autorais - LDA não teve sua eficácia subtraída, pois há uma garantia legal de utilização das obras em conformidade com os tipos de licença.

A amplitude desta nova modalidade do direito autoral é mundial. O Japão foi o primeiro país a aderir a este movimento, seguido da Finlândia e do Brasil, parceiro do projeto com a Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (Rio de Janeiro), responsável pela tradução e adaptação das licenças ao ordenamento jurídico nacional.

As licenças do *Creative Commons* inovam quando permitem distribuição, remixagem, adaptação ou criação de obras derivadas, mesmo com fins comerciais, desde que dado o crédito pela criação original. Porém, em alguns casos, mesmo com estas permissões também autorizando *downloads* e compartilhamento das obras licenciadas, sua utilização para fins comerciais é proibida (CREATIVE COMMONS, 2013).

Conclusões

Mesmo não sendo recente a problemática da pirataria, uma vez que a fita cassete sempre possibilitou tal prática, as novas tecnologias proporcionaram um ganho nunca obtido. Além de copiar as obras com a mesma qualidade reduziu-se o tempo proporcionando elevados ganhos de escala, quer pelo meio físico ou digital. Pela ótica do marco legal, é importante que se faça referência ao percurso da propriedade intelectual desde as suas primeiras manifestações até a atual Lei nº 9.610/98 e ao artigo 187 do Código de Processo Penal. Cabe ainda citar o papel do ECAD na arrecadação e distribuição de direitos autorais, pois com o advento da pirataria e as perdas sofridas pela indústria

fonográfica, coube as gravadoras e artistas a busca por novos canais comerciais, como o aumento no número de concertos e o desenvolvimento do mercado digital da música. Tais componentes têm ajudado na melhoria das relações na propriedade intelectual, como também nas ações do Poder Público no combate à pirataria da música. Pela observância dessas leis, novas ferramentas no campo do direito autoral, como o creative commons, puderam ser criadas.

Referências

ABPD. Associação Brasileira dos Produtores de Música. **Mercado Brasileiro de Música 2003**. Rio de Janeiro, 2003. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 19 out. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2004**. Rio de Janeiro, 2004. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 15 nov. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2005**. Rio de Janeiro, 2005. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 15 nov. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2006**. Rio de Janeiro, 2006. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 20 nov. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2007**. Rio de Janeiro, 2007. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 15 nov. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2008**. Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 15 nov. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2009**. Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2010**. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 20 nov. 2012.

_____. **Mercado Brasileiro de Música 2011**. Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <<http://www.abpd.org.br/downloads.asp>>. Acesso em: 20 nov. 2012.

ABRÃO. E. Y. **Direitos de Autor e Direitos Conexos**. São Paulo: Editora do Brasil, 2002.

ACTA. **Acordo Comercial Anticontrafação**. Disponível em: <<http://infojustice.org/download/acta-a2m/ACTA%20Drafts/Final-ACTA-textfollowing-legalverification.pdf>>. Acesso em: 3 maio 2013.

APCM. **Associação Antipirataria de Cinema e Música**. Disponível em: <http://www.apcm.org.br/downloads/APCM_atualizado.pdf>. Acesso em: 8 set. 2012.

ARAYA, E. R. M; VIDOTTI. **Direito Autoral e Tecnologias de Informação e Comunicação no Contexto da Produção, Uso e Disseminação de Informação**: um olhar para as Licenças Creative Commons. Inf. & Soc.:Est., João Pessoa, v.19, n.3, p. 39-51, set./dez. 2009

BARBOSA FILHO, F.H. **Na Estimation of the underground Economy in Brazil**. Disponível em: <<http://www.oecd.org/ctp/taxglobal/An%20Estimation%20of%20the%20Underground%20Economy%20in%20Brazil.pdf>>. Acesso em: 26 set. 2013.

BRASIL. **Lei de 11 de agosto de 1827**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_63/Lei_1827.htm>. Acesso em: 15 jul. 2013.

_____. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm>. Acesso em: 15 jul. 2013.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em 15. jul. 2013.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em: 16 jul. 2013.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 16 de setembro de 1946**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em: 16 jul. 2013.

_____. **Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 16 jul. 2013

_____. **Lei nº 5988 de 14 de dezembro de 1973**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5988.htm#art17>. Acesso em: 3 maio 2013.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 2 dez. 2013.

_____. **Lei nº 9610 de 19 de fevereiro de 1998**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm>. Acesso em: 3 maio. 2013.

_____. **Lei nº 10.695 de 1º de julho de 2003**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.695.htm>. Acesso em: 3 maio 2013.

BRAVOX. Disponível em: <http://www.bravox.com.br/portal/materia.asp?id_CON=590> . Acesso em 7 jul.2013.

CARBONI, G. **O direito de autor na multimídia**. São Paulo: Quartier Latin, 2003.

CETRIC. **Centro de Estudos sobre as Tecnologias de Informação e da Comunicação**. Painel IBOPE/ NetRatings. Disponível em: <<http://www.cetic.br/usuarios/ibope/tab02-01-2006.htm>>. Acesso em: 6 jul. 2013.

CREATIVE COMMONS. Disponível em: <<http://www.creativecommons.org.br>>. Acesso em: 20 mar. 2013.

ECAD. **Escritório Central de Arrecadação e Distribuição**. Disponível em: <<http://www.ecad.org.br/documentos/comunicados/Letras%20e%20Notas%2018.pdf>>. Acesso em: 12 set. 2012.

FALCÃO, J. Transgressões Coletivizadas e Justiça por Amostragem. In: CARDOSO, F. H.; MOREIRA, M. M. (Coord.) **Cultura das Transgressões no Brasil**: Lições da História. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

IFPI. **International Federation of the Phonographic Industry**. Disponível em: <<http://www.ifpi.com/content/library/DMR2012.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2012.

LEITE, E. L. A História do Direito de Autor no Ocidente e os Tipos Móveis de Gutemberg. **Revista de Direito Autoral**, São Paulo, v. 1, n. 2, fev, 2005.

MATA-MACHADO, B. N. **Criatividade e Direito Autoral**. Disponível em: <<http://www.portalseer.ufba.br/index.php/pculturais/article/view/5009/3639>>. Acesso em: 22 mar. 2013.

MENEZES, E. D. **Curso de Direito Autoral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

MOREAU, Jean-Pierre. **Une Histoire des Pirates** - des mers du sud à Hollywood. Paris: Éditions Du Tallandier, 2006.

PADILHA, M. F. F. G; LIMA, J. P. R. China: modelo socialista associado a mecanismos de mercado. **Revista Análise Econômica**, Porto Alegre, ano 25, n.47, p. 211-247, março de 2007.

PARANAGUÁ, P; BRANCO, S. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: FGV, 2009.

ROCHA, T. G. P. **Histórico e Criação do Acordo TRIPS/OMC**. Disponível em: <<http://www.diritto.it/docs/34763-hist-rico-e-cria-o-do-acordo-trips-omc>>. Acesso em: 14 maio 2013.

SMITH. V. L. **Plágio, Pirataria, Fair Use e a (Des)criminalização da Violação de Direito Autoral**. 2012. 263 f. Tese. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.