

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
DANIEL DOMINGUES GONÇALVES**

CREATIVE COMMONS:

Os limites da Lei na regulação de Direitos Autorais

Juiz de Fora

2016

DANIEL DOMINGUES GONÇALVES

CREATIVE COMMONS:

Os limites da Lei na regulação de Direitos Autorais

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como pré-requisito para a obtenção do grau de Mestre. Na área de concentração Direito e Inovação sob a orientação do Prof. Dr. Marcos Vinício Chein Feres

Juiz de Fora

2016

Domingues Gonçalves, Daniel.

CREATIVE COMMONS : Os limites da Lei na regulação de
Direitos Autorais / Daniel Domingues Gonçalves. -- 2016.
100 f.

Orientador: Marcos Vinício Chein Feres

Dissertação (mestrado acadêmico) - Universidade Federal de
Juiz de Fora, Faculdade de Direito. Programa de Pós-Graduação
em Direito, 2016.

1. Creative Commons. 2. Direito Autoral. 3. Direito como
Integridade. 4. Argumentação Jurídica. 5. Licenças Creative
Commons. I. Chein Feres, Marcos Vinício, orient. II. Título.

DANIEL DOMINGUES GONÇALVES

CREATIVE COMMONS:

Os limites da Lei na regulação de Direitos Autorais

Dissertação de mestrado apresentado ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora como pré-requisito para a obtenção do grau de mestre. Na área de concentração Direito e Inovação submetida à Banca Examinadora composta pelos seguintes membros:

PARECER DA BANCA:

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, 21 de março de 2016

Prof. Dr. Marcos Vinício Chein Feres (Orientador)
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Leonardo Alves Corrêa
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Sérgio Vieira Branco Júnior
Faculdade de Ciências Sociais e Aplicadas IBMEC

"Bem-aventurados os que
têm fome e sede de justiça,
pois serão satisfeitos".
Mateus 5:6

AGRADECIMENTOS

Ao fim de uma jornada, cumpre agradecer mesmo que de maneira breve, as pessoas que possibilitaram a chegada desse momento, mesmo que em muitos casos de maneira anônima.

Inicialmente gostaria de agradecer ao meu orientador o Prof. Dr. Marcos Vinício Chein Feres, que mesmo tendo assumido a missão de estar à frente da UFJF, sempre foi extremamente atencioso e dedicado, cobrando e incentivando. Seus ensinamentos sobre metodologia e técnica de pesquisa foram essenciais, mas a sua humanidade e visão do direito para além das formalidades foram mais ainda, pois formar juristas, advogados e juízes é fácil, difícil é formar cidadãos. Esse professor me recebeu de braços abertos mesmo não me conhecendo, apesar de ter realizado minha graduação nessa mesma instituição. Obrigado “Marquinhos”!

Agradeço também a minha família sem o qual não teria condições materiais e psicológicas para realizar esse empreendimento. O incentivo bem como a paciência nos momentos difíceis foi essencial. Palavras seriam insuficientes para descrever.

Agradeço a minha noiva Janaína, que sem dúvida foi meu porto seguro, pois a final nem só de pão vive o homem. Suportou meu temperamento nem sempre fácil, e em muitos casos suportou também minha ausência. Te amo.

Agradeço ao meu amigo Wladimir Batista de Lara, que com seus conhecimentos de propriedade intelectual em muitos momentos foi essencial para que esse trabalho continuasse.

Agradeço também a todos aqueles que são invisíveis, como os funcionários terceirizados Cida e Thiago da manutenção, bem como todos os outros, que sempre foram amigos e gentis comigo. Agradeço ao Kaká e seus meninos do xerox, sempre atenciosos com o material que os estudantes precisam para desenvolver seus estudos.

Agradeço por fim ao Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito e inovação, professor Dr. Denis Franco, bem como os funcionários que sob sua ordem trabalham ou trabalharam na secretaria do mestrado, que sempre me receberam de maneira atenciosa e possibilitaram as condições administrativas para conclusão deste trabalho.

A todos, meu muito obrigado!

RESUMO

Este estudo procura analisar a adequação do sistema de licenciamento de direitos autorais desenvolvido pela Creative Commons Foundation ao Direito Autoral Brasileiro. Procura ainda o estudo compreender quais os possíveis contornos jurídicos de uma cultura cada vez mais colaborativa em relação à produção de conteúdo e licenciamento. Por fim, tenta determinar quais as consequências e possíveis necessidades de adequação da legislação brasileira necessárias frente à uma nova dinâmica de relações jurídicas. Expondo o conteúdo das licenças Creative Commons, será analisado o conteúdo jurídico das mesmas, bem como dados estatísticos da distribuição das licenças, quem as usa, como as usa e ainda quais as tendências apontadas a partir dos dados. Com fundamento no Marco Teórico do “Direito Como Integridade” na obra de Ronald Dworkin, a presente dissertação traz os resultados pesquisa, que consistem em uma comparação do comportamento habitual dos usuários das obras autorais licenciadas sob o Creative Commons, em relação à proposição legislativa do sistema jurídico brasileiro, e quais as possíveis consequências jurídicas e necessidades de atualização legislativa, tendo em vista essa nova dinâmica de produção e comercialização de conteúdo em ambiente virtual.

PALAVRAS CHAVE

Creative Commons; Licenças Creative Commons; Direito Autoral; Direito como Integridade; Argumentação Jurídica;

ABSTRACT

This study aims to examine the adequacy of the copyright licensing system developed by Creative Commons Foundation to Brazilian copyright laws. Also, the study intends to understand what possible legal contours of an increasingly collaborative culture in the production of content and licensing. Finally, it tries to determine what are the consequences and possible adaptation needs of the Brazilian legislation towards a new dynamic of legal relations. By exposing the contents of the Creative Commons licenses, it will analyze the legal content of the same, as well as statistical data on the distribution of licenses, who uses them, how they are used and also what the trends identified from the data. Based on the theoretical framework of "Law as Integrity" from the work of Ronald Dworkin, this dissertation brings the research results, which consist of a comparison of the usual behavior of users of copyrighted works, licensed under Creative Commons, in relation to the legislative proposal of the Brazilian legal system, and what are the possible legal consequences and legislative updating needs regarding the new dynamics of production and marketing of content in a virtual environment.

KEYWORDS

Creative Commons; Creative Commons Licences; copyright; Law as Integrity; legal arguments;

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Tipos de Licenças	41
Tabela 2 – Legislação Brasileira	48
Tabela 3 – Legislação Brasileira	49
Tabela 4 - Dados Estatísticos Gerais	56
Tabela 5 - Traduções por língua	57
Tabela 6 - Evolução dos tipos de licença	64
Tabela 7 - Instrumentos sem direitos autorais	69
Tabela 8 - Distribuição dos tipos de licença	76
Tabela 9 - Quantitativo de licenças por site	80
Tabela 10 - Quantitativo do site Flickr	81
Tabela 11 - Quantitativo da Wikimedia	82
Tabela 12 - Quantitativa da Europeana	82
Tabela 13 - Quantitativo de Licenças do Vimeo	83
Tabela 14 - Quantitativo de Licenças do Internet Archive	84
Tabela 15 - Quantitativo de Licenças do 500px	84
Tabela 16 - Quantitativo de Licenças do Jamendo	84
Tabela 17 - Quantitativo de Licenças do Free Music Archive	85

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 PROCEDIMENTOS ADOTADOS NA INVESTIGAÇÃO	19
1.1 Marco Teórico	19
1.2 Procedimentos Metodológicos	24
2 O QUE É CREATIVE COMMONS?	27
2.1 Definição e Uso	27
2.2 As três camadas da licença	34
2.3. Creative Commons no Brasil	36
2.4 Como nasce uma licença Creative Commons	38
2.5 Tipos específicos de licença	40
2.6 Uma breve passagem no direito autoral brasileiro	45
3 DADOS SOBRE AS LICENÇAS	51
3.1 Dados estatísticos gerais	54
3.2 Conclusões parciais	58
3.3 Dados sobre a evolução dos tipos de licença	62
3.4 Conclusões parciais	65
3.5 Dados Sobre Marca de domínio Público, CC0 e Retired PD Tools	68
3.6 Conclusões parciais	72
3.7 Dados sobre os tipos de trabalho que utilizam a licença	75
3.8 Resultados parciais	77
3.9 Dados Específicos dos tipos de trabalhos	79
3.10 Resultados parciais	85
CONCLUSÃO	91
REFERÊNCIAS	99

INTRODUÇÃO

Pode-se dizer que jamais se conheceu ser na terra que tivesse a capacidade de criar algo e atribuir a titularidade de tal objeto a si mesmo que não o ser humano. Esse mesmo ser têm uma capacidade infinita de criação, decorrente da sua singularidade na terra, que dentro da sua personalidade, muitas vezes é externalizada para a sociedade através da sua capacidade criativa dentro do espaço social que vive. Essa criação pertence ao seu autor ou criador, que têm a "posse" moral e econômica desse novo produto que antes dele não existia. O ser humano é um ser social, logo, o que é criado de alguma maneira será compartilhado, com algumas regras. Aí entra o direito, regulando quais serão os direitos de quem cria e como ele poderá usar sua produção (BITTAR, 1994).

Fato é que em certo momento da história ocorreu um salto, especificamente quando foi criada a Internet (ABREU, 2014), talvez o maior avanço do último século em termos de criação e difusão do conhecimento. Até o momento da internet existiam apenas meios tradicionais como livros, artigos científicos e publicações oficiais. Esses meios eram escassos e apenas acessíveis a uma camada ínfima da população. Após o advento da internet qualquer um que tivesse uma ideia poderia criar seu próprio conteúdo e propagar suas ideias.

Inicialmente a internet foi criada com objetivos essencialmente militares, uma vez que era necessário se criar uma forma de conexão entre diversas pessoas em uma eventual hecatombe nuclear advinda da guerra fria (ABREU, 2014).¹ Nesse viés a internet facilitava muito a comunicação do ponto de vista de segurança (e até hoje em dia de certa forma), uma vez sendo infinitamente menos necessário no seu manuseio, ao contrário das tecnologias anteriores, estrutura física permanente.

Logo foi percebido que existia uma grande possibilidade comercial na internet, uma vez que o número de pessoas que tinham computadores pessoais só aumentava, e ainda,

¹. "O apoio financeiro do governo norte-americano através da pesquisa promovida pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos por meio da ARPA - Administração dos Projetos de Pesquisa Avançada, já em 1968, foi o impulso para a implantação do sistema de informação em rede. Iniciada com objetivos militares, propondo uma sobrevivência aos elementos partícipes por não estarem conectados de modo hierárquico, característica marcante daquele setor, a disposição em rede permitia a não ameaça ao cabeça do programa, caso fosse atacada. Era crucial que a arquitetura do sistema fosse diferente daquela apresentada pela rede de telefonia norte-americana."(ABREU, 2014)

iniciou-se a criação de empresas que prestavam o serviço de servidores de internet (ABREU, 2014), uma vez que o "ciberespaço" poderia ser um ambiente bem propício a novos negócios.

A partir daqui, passa ser uma história bem conhecida por parte das pessoas, porém cabe ressaltar uma parte específica. Refere-se ao momento em que os usuários de internet começaram a se interconectar com maior frequência e ao invés de apenas acessar o conteúdo já disponível, começaram a produzir também. O advento do que ficou conhecido como redes sociais (TOMAÉL, ALCARÁ, DI CHIARA, 2005)² serviu como ótima maneira de transportar vínculos sociais e interesses comuns, o que gerou um cada vez maior acúmulo e difusão de informação. Sem dúvida foi um divisor de águas para qualquer especialista que pretenda estudar o evento socio-histórico internet.

Na verdade, o que se gerou foi uma "cibercultura" decorrente da "troca social sob diversos formatos - de fóruns e chats à *weblogs*, de *fotologs* à troca de mensagens SMS, do Orkut aos sistemas mais genéricos de troca *peer to peer*, dos jogos eletrônicos em linha à atividade acadêmica" (LEMOS, 2004). Boa parte dessa troca sem dúvida se dá a partir de conteúdos e obras que são protegidos pela legislação de direito autoral do país. Mas é fato que também existe a intenção dos produtores de conteúdo (e por consequência trabalhos no qual poderiam ser reivindicados direitos autorais) de dar um aspecto mais livre pelo menos a circulação do conhecimento.

Uma faceta dessa cultura nova ficou conhecida como "*copyleft*", em contraposição ao modelo tradicional anterior, o "*copyright*". Não cabe discorrer sobre o último sistema citado, trata-se do sistema tradicional, e sem dúvida o mais conhecido seja por leigos, seja por profissionais do direito. Porém em relação ao primeiro, é essencial analisa-lo, pois essa será justamente a ponte para se chegar aos "Creative Commons".

A produção de conhecimento em qualquer modalidade (mas principalmente a cultural e artística) foi revolucionada com a internet, e por consequência, é inevitável que os

². "As redes sociais ultrapassaram o âmbito acadêmico/científico, conquistando e ganhando espaço em outras esferas. E podemos observar esse movimento chegando à Internet e conquistando cada vez mais adeptos, aglutinando pessoas com objetivos específicos, ou apenas pelo prazer de trazer à tona ou desenvolver uma rede de relacionamentos. Isso é possibilitado por um software social que, com uma interface amigável, integra recursos além dos da tecnologia da informação. O uso desses recursos gera uma rede em que os membros convidam seus amigos, conhecidos, sócios, clientes, fornecedores e outras pessoas de seus contatos para participar de sua rede, desenvolvendo uma rede de contatos profissional e pessoal, que certamente terá pontos de contatos com outras redes. Enfim, são ambientes que possibilitam a formação de grupos de interesses que interagem por meio de relacionamentos comuns." (TOMAÉL, ALCARÁ, DI CHIARA, 2005)

parâmetros para distribuição e principalmente comercialização também tenham se modificado. Sem dúvida a internet teve um papel fundamental na eliminação dos intermediários, que muitas vezes na prática impediam o acesso a uma diversidade de produtos culturais. Trata-se de gravadoras, grandes livrarias, portais, grandes sites e outras empresas que detentoras dos direitos autorais devido a sua relevância na produção do conteúdo de maneira tradicional, acabavam também restringindo a circulação dos mesmos. Na situação em que nos encontramos hoje no Brasil "qualquer pessoa pode usar a Internet para distribuir seus trabalhos de investigação, postar as canções que grava com seu grupo de música, ou difundir sem restrições os vídeos que realiza com sua câmera digital" (LIMA, SANTINI, 2008). Seja pela dificuldade de acesso a esses meios, seja pela visão mercadológica muitas vezes tacanha, sabe-se que tal modelo de negócios começou a declinar. Na verdade, foi constatado que:

"Outros metabolismos econômicos emergem, particularmente aqueles derivados da generosidade e da solidariedade. Na sociedade da informação, a propriedade intelectual dos bens imateriais se contrapõe aos interesses comuns. A produção de escassez artificial entra em conflito com a produção colaborativa e com o compartilhamento. O sistema de copyright parece não mais servir." (LIMA, SANTINI, 2008).

A estrutura básica do copyleft corresponde a apenas duas regras: é possível a "derivação de trabalhos subsequentes ao original" (LIMA, SANTINI, 2008), sem a permissão específica do proprietário; essa autorização de derivação de trabalhos impõe que tais trabalhos derivados possuam a mesma licença do trabalho original. A partir dessas características, é possível perceber que "o termo copyleft se refere a uma grande família de licenças criativas que têm as duas características básicas citadas anteriormente." (LIMA, SANTINI, 2008).

Diversos tipos de licenças criativas foram produzidas, no entanto, o objetivo deste trabalho é analisar os parâmetros jurídicos das licenças de uso de direito de autor utilizando como parâmetro específico as licenças concedidas por meio do sistema de atribuição da Creative Commons Foundation³⁴.

³. Dados disponíveis em: <<http://creativecommons.org/>>

Esse ponto de partida foi uma escolha específica deste trabalho, uma vez que se tratando de licenças de uso para conteúdo disponibilizado na internet ou não, existe quase que literalmente uma infinidade de tipos diferentes, bem como fundações que as gerenciam, além de objetivos sociais e econômicos distintos (KON et al, 2015)⁵. Apenas a título de exemplo não se versará sobre licenças como GNU GPL, GNU AGPL, GNU LGPL, GNU FDL, MPL (Licença pública Mozilla), Licença Apache, Licença MIT e Licença BSD, que, apesar de importantes, não serão objeto deste estudo.⁶

Na verdade, o Creative Commons se mostrou um modelo mais eficiente, acessível e por que não dizer simplificado. Essa fundação na verdade propiciou a "criação de uma rede contratual de produtores e usuários de sistemas e conteúdos permite que se compartilhem seus trabalhos pela Internet (LIMA, SANTINI, 2008)." A ideia é "proporcionar instrumentos concretos (as licenças) aos criadores para que possam regular os usos de suas obras" (LIMA, SANTINI, 2008). Pode-se dizer que:

"as licenças são instrumentos legais que permitem aos autores estabelecer os termos sob o quais querem compartilhar suas obras, deixando que outros as usem, copiem, distribuam e modifiquem, mantendo seu direito moral ao reconhecimento como criadores e proibindo, por exemplo, o uso comercial." (LIMA, SANTINI, 2008)

Assim "O Creative Commons cria opção de um meio-termo legal entre "todos os direitos reservados" dos contratos de direito autorais tradicionais e o domínio comum" (LIMA, SANTINI, 2008). Na verdade, a simplicidade dos contratos tem um objetivo muito mais pragmático que é tornar acessível instrumentos que protejam a propriedade intelectual sem que seja necessário a pessoa acessar um advogado ou, mesmo, ter conhecimento jurídico prévio.

⁴. As licenças disponibilizadas pela Creative Commons Foundation têm esse mesmo nome, ou seja, Creative Commons, sendo normalmente reconhecidas pela sua forma simplificada, qual seja "CC", sendo na maioria dos casos agregadas as siglas "SA", "BY", entre outros, que correspondem qual tipo de uso será permitido pelo consumidor final. Explicaremos detidamente no curso da dissertação o que significam tais siglas.

⁵. "Em contraste com o software restrito, o software livre propõe um novo mecanismo de licenciamento, em que o software pode ser utilizado, redistribuído e modificado praticamente sem restrições. Essa abordagem para o licenciamento do software tem impacto muito maior que o que se poderia imaginar, pois estabelece uma dinâmica única e potencialmente muito positiva em relação aos aspectos citados acima". (KON et al, 2015)

⁶. A retirada justifica-se também pela sua abrangência restrita no que se refere a conteúdos que fazem seu uso, aplicando-se em grande medida a "softwares livres" (na acepção mais genérica do termo).

Mesmo dentro do modelo estudado existem dois tipos de contrato: um, mais simples e outro, complexo. O contrato mais simples na verdade é um resumo do contrato complexo de maior visibilidade na internet e até mesmo compreensão, sendo útil para pessoas que não têm qualquer conhecimento. O contrato complexo é mais extenso e se assemelha ao contrato jurídico tradicional, apesar de que as suas cláusulas sejam também cláusulas padrão que não tem muita diferença de um contrato para outro, como será mostrado mais à frente na dissertação.

Estudar-se-á assim as diversas licenças de uso fornecidas pela Creative Commons Foundation, que na verdade funciona como um repositório (LIMA, SANTINI, 2008) de licenças públicas, que se aplicam não apenas para softwares⁷ (como a maioria acima listada), mas para textos, obras artísticas e qualquer conteúdo no qual se tenha a necessidade de se estabelecer parâmetros acerca do reconhecimento do criador de algo (1), bem como quais as características de comercialização (permissões de uso)(2).

Procura-se analisar assim até onde a legislação de propriedade intelectual existente no Brasil está preparada para absorver os aspectos controvertidos das licenças “Creative Commons”. Objetiva-se analisar de maneira crítica a atual legislação, bem como estabelecer possíveis parâmetros ou standards para atribuir segurança jurídica aos acordos individuais feitos sob cada tipo de licença “Creative Commons”.

Em um segundo momento pretende-se verificar uma possível mudança de comportamento dos usuários em relação à atribuição de condições de licenciamento dentro de uma linha histórica que será traçada a partir dos dados obtidos da fundação. Essa mudança de comportamento será extremamente útil uma vez que mostra uma tendência em relação um comportamento jurídico de atribuição de propriedade intelectual dentro da internet.

Obviamente os dados em sua variável quantitativa serão essenciais para entender o tamanho do desenvolvimento da propriedade intelectual na internet e os mecanismos utilizados para normatizar a mesma. Os dados quantitativos provenientes de redes sociais de diversos tipos e de sites que de alguma maneira produzem conteúdo ou permitem que o

⁷. Segundo o art.1º, da lei 9.609 de 19 de fevereiro de 1998, software ou 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.”

usuário produza conteúdo serão úteis para entender o tamanho de uma indústria crescente que de certa forma tenta desenvolver meios próprios para defesa de seus direitos.

Do ponto de vista qualitativo estudar-se-á quais as licenças mais comuns e qual o conteúdo que as mesmas atribuem, de forma que será possível perceber qual o padrão de licenciamento dentro do ambiente virtual e quais são as escolhas comerciais e jurídicas dos usuários. Obviamente as impressões subjetivas do autor também serão determinantes uma vez que o mesmo há algum tempo já observa o comportamento dos indivíduos em ambiente virtual e trará de certa maneira também suas opiniões acerca do que está se tornando o mercado de produção de conteúdo em ambiente virtual.

A principal meta a ser alcançada na pesquisa é descobrir em um primeiro momento se ocorreu uma mudança significativa na relação entre produtores e consumidores de conteúdo, de modo que, em um segundo momento, analisa-se a legislação nacional em face do conteúdo das licenças Creative Commons e o comportamento observado no uso das mesmas pelos usuários.

Através de dados provenientes da Creative Commons Foundation, bem como dos dados compilados de outros sites (mas apresentados no último), intenta-se mostrar a extensão da expansão do uso dessa licença em todo ambiente virtual. Tais dados são significativos pois demonstram de certa maneira que mesmo em ambientes sociais distintos na internet é possível que o conteúdo licenciado e suas tendências sejam muito semelhantes.

Neste viés a pergunta fundamental a ser realizada é: a legislação de direito autoral⁸ brasileira⁹ abarca, de forma adequada e íntegra, os direitos e os interesses de "criadores" e "usuários" dos conteúdos licenciados pelo sistema "Creative Commons"?

Considerando como marco teórico deste trabalho, o direito como integridade de Ronald Dworkin¹⁰, afirma-se que o sistema jurídico e institucional relativo ao direito autoral

⁸. A título de esclarecimento, o software tem o mesmo regime de proteção dispensado às obras literárias, conforme descreve o art.2º, da lei 9.609, de 19 de fevereiro de 1998, que em sua redação declara ser "O regime de proteção à propriedade intelectual de programa de computador é o conferido às obras literárias pela legislação de direitos autorais e conexos vigentes no País, observado o disposto nesta Lei."

⁹. Lei de Direito Autoral, nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9610.htm>. Acesso em 04, nov. 2015.

¹⁰. "A partir dessas considerações, é possível entender que o princípio da integridade não admite que uma comunidade personificada aplique direitos diferentes, que não podem ser definidos como um conjunto coerente com os princípios de justiça, equidade e devido processo legal." (DMITRUK, Erika Juliana. *O princípio da*

reproduz uma lógica de baixa integridade a qual normatiza as relações provenientes do uso das licenças "Creative Commons" inadequadamente (DWORKIN, 2002, pag.36)¹¹. Na verdade, não nos referimos apenas as relações provenientes das licenças Creative Commons uma vez que, como já dito, elas são neste trabalho utilizadas como parâmetro (e fonte de dados) uma vez que existe, como já mostrado, uma variedade diversa de licenças que normatizam situações iguais ou semelhantes estudadas no presente trabalho.

Na verdade, entender essa relação existente entre o Creative Commons e a legislação brasileira serve também como uma maneira de analisar a eficácia e, até mesmo, a oportunidade da existência da lei de direitos autorais no Brasil no formato que a mesma se apresenta. Apesar de o estudo acerca do Creative Commons ser um estudo pontual, sem dúvida suas conclusões podem ser generalizadas, tendo em vista que estamos na prática estudando o comportamento em ambiente virtual de eventuais usuários e produtores de conteúdo, de modo que, o descoberto na pesquisa pode ser generalizado para outras situações semelhantes ou mesmo futuras que possa ocorrer.

O que se quer dizer dessa maneira é que não se pretende fazer apenas um estudo contratual acerca dos direitos autorais em ambiente virtual, mas sim, apesar de limitado pelas circunstâncias da pesquisa e da coleta de dados, um estudo comportamental uma vez que as estatísticas demonstram através das suas preferências que existem em ambiente virtual comportamentos muito bem caracterizados que podem ser inclusive avaliados do ponto de vista jurídico. Obviamente não se tem em vista adentrar os domínios da psicologia, da antropologia etc.

Sem dúvida o sistema jurídico Nacional não assegura de maneira adequada uma série de relações provenientes do ambiente virtual, podemos dar como exemplo o recente marco civil da internet que veio normatizar outro tipo de relação dentro do ambiente virtual, no caso, a relação de usuários com servidores e provedores de conteúdo. Não cabe entrar no mérito da legislação, mas a mesma é recente, controversa e, como se vê infelizmente no noticiário nacional, já se constata seu uso de forma arbitrária, o que demonstra, de certa maneira, a

integridade como modelo de interpretação construtiva do Direito em Ronald Dworkin. Revista Jurídica da UniFil, n. 04, 2007.)

¹¹. Pode-se dizer que o autor tem uma posição francamente contrária ao positivismo jurídico. Em sua teoria, por entender o direito como uma integridade formada por princípios e regras escritas, o autor usa o termo princípio para indicar "todo o conjunto de padrões que não são regras". (DWORKIN, 2002, pag.36)

imaturidade do legislador e do aplicador do direito nacional em lidar com relações provenientes do ambiente virtual (WACHOWICZ, WINTER, 2009).

Os resultados apresentados nessa pesquisa correspondem assim a um confronto entre o conteúdo das licenças, aliado a sua distribuição de preferências, conjugado com o embate do conteúdo da legislação brasileira (e internacional à qual o Brasil tenha legalmente aderido)¹². O cruzamento de dados específicos que gerará dados novos acerca da situação deste tipo de licença no Brasil, até mesmo por uma questão de espaço, fica em aberto para novos trabalhos de pesquisa.

O marco constitucional brasileiro nessa pesquisa será de fundamental importância, uma vez que a partir de 1988 o Brasil se inseriu em uma nova configuração institucional de Estado e o direito autoral se insere nessa perspectiva (ASCENSÃO, 2008). Dentro dessa nova perspectiva, e com vistas ao melhor entendimento possível do marco legal que atualmente regula as relações jurídicas envolvendo direitos de autor, tentar-se-á estabelecer a ligação entre as novas perspectivas constitucionais florescentes no mundo jurídico contemporâneo e as modificações tecnológicas da modernidade (STRECK, 2010)¹³, no caso, a situação específica relativa ao conteúdo produzido e distribuído sob as licenças “Creative Commons” como parâmetro de uma análise maior, que em ultimo caso, discutirá a própria dinâmica de produção e comercialização de conteúdo na internet.

É importante deixar claro que, qualquer estudo que envolva o direito de propriedade, patentes, liberdade econômica e, por via de consequência, o próprio mercado, necessariamente deverá ser analisado sob um novo prisma constitucional brasileiro, de modo que o presente estudo necessariamente abarcará a situação do direito autoral à luz da Constituição¹⁴.

¹². Acerca da legislação internacional deve-se observar o - Convenção de Berna (Decreto 75.699, de 6.12.75), Convenção de Roma (Decreto 57.125, de 19.10.65) e Acordo sobre aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados ao Comércio – ADPIC (Decreto 1.355, de 30.12.94).

¹³. “É preciso entender que a hermenêutica (filosófica) – e Dworkin segue essa mesma reflexão – (re)valoriza a dimensão prática da retórica oferecendo a possibilidade de instauração de um ambiente no qual os problemas da realidade são resolvidos concretamente, no interior desta mesma realidade, e não numa instância superior, de cunho ideal que, posteriormente, passa a ser aplicada por mimetismo à realidade. Note-se, por exemplo, que as críticas de que existe um excesso de abstração na teoria de Dworkin apresentam um equívoco de base: a orientação filosófica de Dworkin vai em direção a uma análise pragmática da realidade. Tal acusação poderia ser feita às teorias argumentativas e epistemo-procedurais, mas não a Dworkin ou à hermenêutica filosófica.” (STRECK, 2010)

¹⁴. Na Constituição Brasileira, no 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 e XXVIII - são assegurados nos termos da lei: a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução de imagens e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas; b) o direito de fiscalização do aproveitamento

Em uma análise inicial serão elaboradas conclusões provisórias, que denominam resultados parciais, obviamente coerentes com a metodologia abaixo explicitada, que busca em um primeiro momento uma análise mais genérica e abstrata, gerando ao fim, após a confrontação de novos dados, conclusões mais específicas e concretas.

1 PROCEDIMENTOS ADOTADOS NA INVESTIGAÇÃO

1.1 Marco Teórico

O marco teórico desse projeto é a "Teoria do Direito como Integridade" de Ronald Dworkin. O autor por meio de uma hermenêutica crítica adota uma nova postura epistemológica. Por meio de um discurso social liberal, possui uma visão essencialmente interdisciplinar, que, por fim, estabelece um elo de ligação do direito com outros ramos do conhecimento. O grande desafio do autor é estabelecer uma sistemática de coerência (ROHLING, 2012) entre os princípios inseridos em uma comunidade e entendidos como essenciais, de modo que o direito tenha um papel de guiar (ou restringir) o poder de coerção que será exercido pelo mesmo através de agentes estatais (DWORKIN, 2003).

Essa comunidade a que nos referimos acima não se trata de um grupo nacional ou étnico. Trata-se especificamente de todo o grupo de pessoas que usam a internet e por meio da última, de alguma maneira, tentam reproduzir as suas obras e trabalhos. Assim quando se fala de uma comunidade, está se referindo não apenas a um grupo reconhecível e identificável, mas a algo mais abrangente e disperso. Sem dúvida na sua obra Dworkin se reporta a comunidades em sentido "formal", o que não impede, até certa medida, um raciocínio mais abrangente para uma comunidade como a que pretendemos estudar.

Partindo de um ponto de vista argumentativo, o autor procura entender o fenômeno do direito a partir de sua prática, tendo assim, epistemologicamente, uma óptica pragmática, tentando analisar a prática jurídica em sua dimensão real e não utópica. Para o autor:

econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes, e às respectivas representações sindicais e associativas." (<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>, acesso em 04, nov.2015.)

"O direito não é esgotado por nenhum catálogo de regras e princípios, cada qual com seu próprio domínio sobre uma diferente esfera de comportamentos. Tampouco por alguma lista de autoridades com seus poderes sobre parte de nossas vidas. O império do direito é definido pela atitude, não pelo território, o poder ou o processo... É uma atitude interpretativa e auto-reflexiva, dirigida à política em mais amplo sentido. É uma atitude contestadora que torna todo cidadão responsável por imaginar quais são os compromissos públicos de sua sociedade com os princípios, e o que tais compromissos exigem em cada nova circunstância". (DWORKIN, 2003, pag.116)

Analisar a dimensão real da expansão das licenças de uso na internet é sem dúvida analisar dados estatísticos do mesmo, uma vez que a percepção do crescimento de tal mecanismo não é possível pelo usuário comum. Todavia, os dados dão a certeza de que ocorre de fato nesse momento uma modificação substancial na maneira em que usuários e produtores de conteúdo se relacionam, e mais, novos instrumentos jurídicos estão sendo criados, como o estudado.

Tal abordagem do Direito promove, do ponto de vista hermenêutico, a possibilidade de que, a partir da análise de estruturas que via de regra são pouco afins ao direito, ou em muitos casos deixadas de lado (como a economia) pelos nossos doutrinadores, sejam colocadas em uma posição de importância para análise de temas como o que se pretende estudar nessa pesquisa.

O direito como integridade especificamente procura estabelecer uma racionalidade na tomada de decisão. Por definição a integridade é uma questão de princípio. Para o autor, "as proposições jurídicas são verdadeiras se constam, ou se derivam, dos princípios de justiça, equidade e devido processo legal que oferecem a melhor interpretação construtiva da prática jurídica da comunidade". (DWORKIN, 2003, pag.272)

No caso dessa pesquisa o que percebemos é que nesse momento ocorre uma mudança na prática jurídica da comunidade, especificamente a de usuários da internet. Essa prática de certa maneira tem como principal expoente nesse momento as licenças Creative Commons, que longe de ser a única como já visto, é sem dúvida a mais utilizada.

Na verdade, a mudança que ocorreu foi de um sistema tradicional e complicado de atribuição de direitos autorais (via contratual comum), para um sistema simplificado acessível

que se materializa não apenas pelas licenças Creative Commons, mas por todas as inovações trazidas pela internet como um todo, que no fim acabam estabelecendo relações jurídicas novas e distintas das comumente conhecidas.

Parte da escolha do autor como marco teórico se dá justamente devido a essa abordagem mais próxima das práticas jurídicas de uma comunidade, que é fundamental no estudo em tela, tendo em vista que o Creative Commons foi criado a partir de necessidades reiteradas de simplificações no sistema de atribuição de licenciamento de qualquer conteúdo que enseje a proteção via direito autoral. Logo, a partir da observação de princípios essenciais a uma comunidade, bem como da sua prática factual, Dworkin tenta realizar essa interpretação construtiva, que na prática, têm o condão de permitir a incorporação de avanços sociais, econômicos e políticos (DWORKIN, 2003)¹⁵ de maneira mais razoável em um ordenamento jurídico.

É fato que contratos são celebrados o tempo todo na internet, que vão desde autorizações de compartilhamento de informações privadas até permissões de divulgações de materiais produzidos pela própria pessoa. Seja um provedor de internet, seja a rede social, há sempre um contrato quase na modalidade de adesão, de modo que se pode dizer que a quantidade de relações jurídicas que ocorrem em apenas um clique supera em muito a vida cotidiana comum.

Essa racionalidade proposta por Dworkin é fundamental quando se fala de direito autoral, tendo em vista que o mercado é pouco receptivo a qualquer tipo de instabilidade jurídica, política ou mesmo social. Dessa maneira, o entendimento dado pelo autor de que a coerência na aplicação da lei é fundamental para a estabilidade jurídica gera necessariamente consequências para o mercado, pois, uma vez sinalizado pelo estado (através do poder judiciário e das leis) de que as regras existentes para uso e criação de licenças de uso são claras, sem dúvida, verifica-se segurança jurídico-institucional fundamental para o desenvolvimento do mercado em estudo.

A partir do referencial teórico acima esposado, será realizada uma análise qualitativa por traços de significação (BABBIE, 2007). Primeiro será realizada uma análise de todo o

¹⁵. “A nova formulação se faz necessária em função da correta percepção dos verdadeiros fundamentos do direito, ainda que isso não tenha sido previamente reconhecido, ou tenha sido, inclusive, negado” - (DWORKIN, 2003, pag.09).

conteúdo publicamente disponível, o que levará a hipóteses provisórias, que logo serão em uma segunda etapa com os outros dados encontrados e o referencial teórico comparados e analisados. Por fim, far-se-á o questionamento entre a realidade a ser apurada e o ideal jurídico a ser alcançado, de modo que, possa ser redimensionado o problema e identificado e analisado de maneira clara o objeto do estudo

Assim realizar-se a primeira etapa descrita por Babbie, qual seja, a elaboração de hipóteses provisórias (ou resultados provisórios). Tais hipóteses idealmente não podem ser gritantemente distintas dos resultados finais, uma vez que as mesmas serão ponto de partida de uma análise mais detida tanto dos contratos do qual são geradas tais licenças, bem como do comportamento do usuário (produtor e consumidor).

No caso específico da progressão do comportamento do produtor de conteúdo, deve-se observar quais são as tendências que apontam as estatísticas acerca das licenças especificamente utilizadas. A partir da junção desses dados pode-se dizer se ocorreu ou não uma mudança significativa da atribuição comum de licenciamento autoral para o modelo adotado na internet e se por fim a lei brasileira normatiza de maneira adequada tais relações.

Tal análise contará tanto com fontes diretas, advindas em grande parte da “Creative Commons Foundation”¹⁶, bem como fontes indiretas, no caso o próprio texto das licenças e das leis (nacionais ou não) sobre o tema, além disso, de artigos científicos e outras fontes. No caso, como se trata de uma pesquisa que envolve um instrumento jurídico utilizado essencialmente em ambiente virtual, não se deve estranhar o uso recorrente de fontes provenientes de sites da internet. Por mais que o autor atribua grande valor a doutrina e a jurisprudência nacional, entende-se que do ponto de vista epistemológico é válida tal utilização, principalmente considerando que as fontes mais tradicionais do direito são pouco úteis no presente estudo.

Dessa forma seria incoerente não utilizar de dados quase que exclusivamente provenientes da internet, uma vez que esse é justamente o objeto de estudo, e não faz sentido dar um valor secundário a fontes provenientes da internet em detrimento das fontes tradicionais do direito.

¹⁶. Os dados provenientes da Creative Commons Foundation são advindos de sites (empresas na prática) que lidam diariamente com a produção e comercialização de conteúdo, como por exemplo Youtube, que compilam tais informações e fornecem a fundação citada.

Novamente deve-se ressaltar a importância do marco teórico. Uma das mais importantes colocações de Dworkin diz respeito as práticas cotidianas de uma comunidade e a interpretação construtiva do direito a partir das mesmas. No caso de um estudo sobre um instrumento jurídico utilizado em ambiente virtual fica mais clara ainda a distância entre a prática social estudada (e disciplinada pelo direito) em relação a como a legislação trata o tema. Pode-se dizer que apesar do sistema de Creative Commons ter o objetivo de simplificar as relações que envolvam direito autoral, é fato que a sua estrutura se demonstrou bem mais complexa que a lei brasileira poderia até o então momento legislar.

Assim pode-se dizer que o sistema de proteção dos direitos autorais do Brasil deve ser reinterpretado a partir da inserção cada vez maior de novas tecnologias, inclusive a estudada em tela, de modo que seja coerente a prática cotidiana da comunidade com a legislação que a disciplina.

Finalmente, deve-se realizar as inferências a partir dos dados encontrados, que, segundo Epstein e King (2013), poderão ter característica causal ou descritiva. Do ponto de vista descritivo (EPSTEIN, KING, 2013)¹⁷ será analisada a legislação brasileira, mesmo que parca, e ainda mais detidamente os diversos tipos específicos de licenças “Creative Commons” (EPSTEIN, KING, 2013)¹⁸. Inserido em um escopo maior, tentar-se-á entender o caso brasileiro a partir de informações de caráter global.

Do ponto de vista causal (EPSTEIN, KING, 2013)¹⁹ será analisado quais os tipos de licença que estão sendo utilizadas (variável principal) e quais seriam as consequências dos seus usos (variável dependente). Deve-se deixar claro que essa análise é complexa, uma vez que apesar de reduzidas as quantidades de licenças “Creative Commons”, os termos de uso e as condições destas podem deixar bem claras escolhas sociais e mercadológicas, bem como qual o tratamento adequado a ser dado pela lei brasileira.

¹⁷. "Enquanto os pesquisadores costumam utilizar resumos de dados para fazer inferências descritivas, inferências descritivas são diferentes de resumos de dados. Não os fazemos resumindo fatos; nós fazemos utilizando os fatos que conhecemos para aprender sobre fatos que não conhecemos." (EPSTEIN, KING, 2013, Pag.36)

¹⁸. "A maioria dos estudos que consideramos até agora contam com evidências numéricas, mas os pesquisadores que utilizam informações qualitativas procuram traçar inferências descritivas tão frequentemente quanto. Considere as análises doutrinárias específicas do direito..." (EPSTEIN, KING, 2013, Pag.39)

¹⁹. "Os exemplos acima são apenas alguns dos muitos que poderíamos ter selecionado para ilustrar as inferências descritivas, pois traçá-las é geralmente uma parte crítica dos programas de pesquisa. O mesmo pode ser dito das inferências causais, como em estudos nos quais o acadêmico, advogado ou juiz quer saber se um fator ou conjuntos de fatores leva a (ou causa) algum resultado." - (EPSTEIN, KING, 2013, Pag.43)

Tais escolhas sociais e mercadológicas, na prática, se materializam em bens jurídicos identificáveis (EPSTEIN, KING, 2013)²⁰, que terão natureza distinta dependendo da licença a ser utilizada, seja por parte da intenção do autor no ato de criação da obra, seja do usuário a partir da sua necessidade como consumidor. Tais bens jurídicos é que são identificados em um primeiro momento.

1.2 Procedimentos Metodológicos

A pesquisa tem um caráter teórico e propositivo, de modo que, através da análise dos dados existentes acerca do tema, seja possível delimitar um âmbito de atuação, e um entendimento mais concreto sobre como funciona a distribuição de conteúdo autoral sobre “Creative Commons” no Brasil; qual seria um possível regramento legal, e quais os atores envolvidos no processo, e como agem atualmente. Será dessa forma analisada a questão empírica de como se dá a distribuição de conteúdo e informação por meios mais livres.

Empiricamente analisaremos dados provenientes de uma série de sites (que listaremos mais a frente), que por sua vez foram agregados no site da Creative Commons Foundation. Esses dados demonstrarão o uso efetivo das licenças Creative Commons, a saber, especificamente a distribuição através de vídeos, de fotos, de imagens, e até mesmo de outros conteúdos que uma vez licenciados e disponibilizados para uso de outros usuários, foi possível realizar de certa maneira uma estatística conjunta para descobrir até onde as licenças estudadas penetraram no tecido social da internet.

Terá ainda um caráter qualitativo (EPSTEIN, KING, 2013)²¹, pois uma vez analisado o conteúdo legal existente nas licenças, bem como os dados existentes junto à fundação responsável pelo mesmo, será possível chegar a conclusões que esclareçam qual a necessidade da sociedade, como são aplicadas e negociadas as atuais licenças existentes e se o sistema jurídico pátrio pode contribuir ou não com aprimoramentos institucionais. Tenta-se analisar as

²⁰. "A inferência causal também está relacionada ao uso de fatos conhecidos para aprender sobre fatos desconhecidos" - (EPSTEIN, KING, 2013, Pag.39)

²¹. "Observada tal advertência, pode-se dizer que, quando devidamente coletadas, apresentadas e compreendidas, as estatísticas resumidas são formas úteis e geralmente necessárias de descrever grandes conjuntos de dados. Da mesma forma, os resumos geralmente possuem um papel importante na pesquisa empírica qualitativa. Aqui, a descrição pode assumir a forma de um resumo verbal, por exemplo, quando o pesquisador tenta resumir um precedente (o qual pode incluir um, dois, três ou muitos mais casos) que seja relevante às suas preocupações". (EPSTEIN, KING, 2013, Pag.35)

evidências empíricas qualitativamente, sem obviamente tentar estabelecer uma solução definitiva sobre o tema (EPSTEIN, KING, 2013)²².

Mesmo porque não há nada que se possa chamar definitivo tanto na nossa sociedade, quanto mais na internet. Esse ambiente em muito pouco tempo sofreu alterações que podem ser perceptíveis por qualquer pessoa que nasceu a partir da década de 80. Por isso boa parte do que já foi dito e do que ainda será dito é bem familiar para uma parte cada vez mais significativa da população brasileira.

Valendo-se das referências teóricas será possível chegar a uma definição mais precisa de quais as necessidades dos produtores e usuários de conteúdo livre envolvidos na questão, de modo que a distância entre o mundo jurídico e as necessidades reais cotidianas possam ser ponderadas.²³

Daí a escolha do direito como integridade de Ronald Dworkin, tendo em vista a necessidade de aproximação do mundo real com as estruturas jurídicas existentes, e ainda, com as instituições que eventualmente normatizam uma ou outra relação.

Assim, foi realizada uma coleta de dados (EPSTEIN, KING, 2013)²⁴ já existentes no site da Creative Commons Foundation. A partir da página principal do site é possível acessar um subdomínio, que contém um relatório online sobre a atual situação do Creative Commons no mundo.²⁵ Esse relatório possui uma série diversa de dados, sendo que um deles é a distribuição global de licenças Creative Commons no mundo, estabelecendo quais são os padrões de utilização desse tipo licença na Web. A partir desse padrão de uso do Creative

²². Se a pesquisa tem natureza qualitativa, ou se não é evidente como estimar a incerteza, contudo, uma medida útil é encontrar o elo mais fraco na cadeia de argumentação - a parte do argumento que se apoia a evidência empírica mais fraca ou que é mais suscetível de ser atacada. Em outras palavras, identificar o elemento de evidência "mais fraco" compilado pelo pesquisador e que, se modificado, permitiria ao leitor ou ao pesquisador deduzir que a conclusão alcançada no estudo está errada. O grau de apoio que pode ser reunido para este elemento de evidência é uma medida da incerteza das conclusões." (EPSTEIN, KING, 2013, Pag.64)

²³ Essa distância comumente relatada por diversos doutrinadores em áreas distintas do direito se torna mais gritante quando o tema em questão é tecnologia e internet. Dessa forma a assimilação rápida de novas ferramentas legais por parte da doutrina, jurisprudência e operadores do direito se torna premente no nosso país, sob pena da nossa sociedade ficar defasada em relação às novas modalidades de relação jurídica.

²⁴ "O bom trabalho empírico adere ao padrão da replicação: outro pesquisador deve conseguir entender, avaliar, basear-se em, e reproduzir a pesquisas em que o autor lhe forneça qualquer informação adicional. Esta regra não requer apenas que alguém de fato replique os resultados de um artigo ou livro; ela requer apenas que os pesquisadores forneçam informações - no artigo, livro ou outra forma disponível ou acessível ao público - suficientes para a replicação do resultado em princípio." - (EPSTEIN, KING, 2013, Pag.47/48)

²⁵. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. State of the Commons. Disponível em <<https://stateof.creativecommons.org/>> .Acesso em 10, ago.2015

Commons no mundo e do marco teórico da integridade de Dworkin, pretende-se identificar o nível de integração entre o desenvolvimento tecnológico mundial do direito autoral através das licenças citadas, em comparação com a legislação nacional existente sobre o tema.

Tal comparação se torna ainda mais relevante tendo em vista que as licenças Creative Commons são especificamente traduzidas para cada país do mundo, tendo o Brasil suas licenças próprias traduzidas para o português e adaptadas para legislação nacional, o que não altera o padrão mundial básico de licença, que são uniformes para todos os países, comportando apenas pequenas adaptações locais (BRANCO, BRITO, 2013, pag.11/12). Como é deixado claro no sítio digital da Creative Commons do Brasil²⁶, “As licenças Creative Commons não são contrárias aos direitos de autor. Elas funcionam complementarmente aos direitos autorais e permitem que você modifique seus termos de direitos autorais para melhor atender às suas necessidades.”

Dessa maneira será realizada uma análise inicial nessa dissertação acerca da estrutura e do conteúdo legal das licenças fornecidas pela Creative Commons Foundation, bem como a sua distribuição de preferências em relação à possibilidade de utilização e ainda quais as características de proteção dadas pela lei brasileira. Partindo-se da integridade no direito de Ronald Dworkin (DMITRUK, 2007)²⁷, utiliza-se o marco institucional brasileiro (constituição) e a legislação existente para delimitar o grau de integração que existe entre essas licenças e o ordenamento jurídico pátrio. Utilizando da metodologia adotada por Babbie, faz-se uma coleta geral de dados, que gerará conclusões preliminares, sendo estas confrontadas com as informações específicas advindas do conteúdo das licenças, bem como conclusões depois de identificados os bens jurídicos em jogo.

Intenta-se realizar inferências a partir do modelo de Epstein e King, onde a mesma será descritiva em relação ao conteúdo específico das licenças e causal em relação a como a mesma é utilizada e quais tipos são mais comuns. Após todo esse procedimento, será possível identificar, de um lado, os bens jurídicos em jogo e quais são as escolhas de usuários e geradores de conteúdo, e, de outro, quais os bens jurídicos que atualmente são defendidos pelo

²⁶. CREATIVE COMMONS DO BRASIL. Sobre. Disponível em <<https://br.creativecommons.org/sobre/>>. Acesso em 10, ago.2015

²⁷. “A preocupação esboçada por Dworkin ao relacionar uma teoria interpretativa do Direito com uma teoria da justificação política não é uma preocupação efêmera ou pontual. Em toda sua obra perpassa essa necessidade de trabalhar em conjunto uma concepção de Estado e o papel do Direito neste modelo de sociedade escolhido.” (DMITRUK, 2007.)

estado, ou de outro, quais bens jurídicos devem ser protegidos pelo estado nesse contexto de modernidade que se apresenta no presente estudo em relação aos direitos de autor, ou mais especificamente, as licenças utilizadas pela Creative Commons para garantir tais direitos.

Assim, promove-se uma comparação entre o conteúdo legislativo brasileiro sobre direitos autorais e a distribuição de preferências entre as licenças de modo a descobrir se existe na esteira de Dworkin coerência entre o padrão de uso das licenças Creative Commons e o sistema jurídico brasileiro, ou ainda, se existiria a necessidade de uma maior integração entre o marco legislativo brasileiro e os novos modelos de utilização dos direitos autorais (LEMOS, 2015)²⁸.

Esses novos modelos de utilização dos direitos autorais são na prática um padrão social de comportamento que deve encontrar no ordenamento jurídico nacional acolhimento, uma vez que, segundo o autor, só ocorrerá uma relação de integridade dessa comunidade personificada com a lei se a última corresponder as práticas comunitárias em voga. Nesse viés, chega a ser óbvio concluir que, uma vez sendo demonstrado o descompasso entre o ordenamento jurídico e as práticas sociais pesquisadas, em consequência, é provável que sejam identificados também problemas gerados por essa falta de integração ou "integridade", nas palavras do autor. Para esse problema só poderão ocorrer duas respostas: ou a prática social dever ser reprovada, ou a legislação se encontra de alguma maneira inadequada (seja por lacuna, omissão ou até mesmo falta de atualização) (ARAYA, VIDOTTI, 2009).

2 O QUE É O CREATIVE COMMONS?

2.1 Definição e Uso

²⁸ "Nesse contexto, a proposta do Creative Commons é simples: criar um universo de bens culturais que possam ser acessados ou transformados, de acordo com a autorização voluntária do autor. Isto é feito mediante uma série de licenças de direito autoral que funcionam como uma caixa de ferramentas para o criador. Por meio delas, um autor de um filme ou canção pode dizer ao mundo que ele não se importa com alguns usos do trabalho dele, enquanto mantém reservados todos os outros direitos autorais sobre a obra. A força motriz da iniciativa é voluntária: só participa do Creative Commons quem quiser, só autoriza alguns usos da obra quem quer. O mote é trazer de volta a possibilidade natural de compartilhamento das ideias, que se esvai com as recentes modificações na legislação. Tudo para garantir a existência de um universo cultural comum com obras livres para serem acessadas, compartilhadas, redistribuídas e, se o autor permitir, também modificadas." - (LEMOS, 2015)

Basicamente a Creative Commons é uma organização sem fins lucrativos que permite o compartilhamento e uso de conhecimento por meio da disponibilização de instrumentos jurídicos gratuitos. Tais licenças relacionadas ao direito de autor conseguem estabelecer uma via padronizada para oferecer permissões públicas para compartilhar e usar o trabalho do artista a partir das condições de uso escolhidas pelo autor.²⁹

Sem qualquer prejuízo da eficiência ou, mesmo, da validade jurídica dessas licenças, a Creative Commons Foundation também demonstrou ter sido extremamente inteligente ao incorporar junto às licenças os seus textos jurídicos, instrumentos mais fáceis de localização e identificação das mesmas na internet, como será mostrado mais à frente na parte específica que explica as três camadas da licença. Na verdade, ao mesmo tempo que criou essa série de instrumentos jurídicos, a fundação também procurou adequá-los à utilização do usuário virtual, bem como eventuais ferramentas de localização próprias da internet, como robôs de busca (LOREN, 2006).

O objetivo principal do projeto criado nos Estados Unidos é o de possibilitar o acesso por parte de produtores de conteúdo, seja virtual ou não, a instrumentos legais padronizados, para que obras intelectuais tenham o uso e a distribuição facilitados, tanto em meios físicos quanto em meios digitais. Deve-se observar que o Brasil foi um dos precursores na utilização de tais licenças (ELKIN-KOREN, 2005).

Tais licenças não implicam qualquer violação de direito autoral, ainda mais considerando que na tradução e adaptação para a lei nacional já é considerada a legislação pátria. Como é deixado claro pela própria fundação, a mesma deve ser utilizada em caráter complementar ao direito do autor e não substituindo o mesmo.

Ocorre que a sistemática dos direitos autorais é bem anterior a internet, de modo que, a maneira como o conhecimento é produzido e modificado pode ficar extremamente presa às regras tradicionais. De certa maneira, objetivando um maior acesso de pessoas a fontes de conhecimento em ambiente virtual, as licenças Creative Commons têm o papel de simplificar uma relação que em muitos casos poderia dificultar a propagação do conhecimento.³⁰

²⁹ CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *Sobre*. Disponível em <<https://br.creativecommons.org/sobre/>>. Acesso em 05, nov.2015.

³⁰ "A ideia de acesso universal à pesquisa, educação e cultura é possível graças a Internet, mas os nossos sistemas jurídicos e sociais nem sempre permitem que essa ideia seja colocada em prática. Os direitos autorais foram criados muito antes do surgimento da Internet, e podem dificultar a execução de forma legal de ações que

Sob esse viés as licenças Creative Commons são apenas um exemplo de uma série de instrumentos jurídicos criados na internet, como já citados no começo desse trabalho, que de uma maneira ou de outra sempre procuram a propagação do conhecimento por vias de simplificação das estruturas jurídicas tradicionais existentes no momento social a que pertencem.

Pode-se dizer que dentro do modelo comum de copyright, através das diferentes licenças Creative Commons, foi possível estabelecer uma forma padronizada e, ao mesmo tempo acessível a leigos de proteção dos seus direitos autorais, muito mais compatível com a dinâmica que ocorre em ambientes virtuais. A própria simplicidade das licenças, sem dúvida, é um elemento fundamental para que alguns direitos que, na visão do autor, devam continuar reservados possam assim se realizar. O objetivo final é que seja possível existir um sistema de direitos autorais de caráter global, que garanta o reconhecimento da validade de tais licenças em qualquer país do mundo, de modo a gerar segurança jurídica aos usuários da mesma.³¹

Esse sistema garante o acesso maior e mais fácil a obras, é claro. Mas não se deve deixar de destacar também o aspecto individual de proteção dos direitos autorais do criador, o qual pode escolher dentro das licenças a que mais lhe agrada, inclusive podendo restringir o uso da sua obra, seja para fins comerciais ou não (BERRY; MOSS, 2005).

Objetivando explicar como funcionam essas licenças, é necessário frisar que o atual sistema de direitos autorais foi criado a partir do final do século 19 (LE MOS, 2005)³². Tal

tomamos como certas na rede: copiar, colar, editar fonte e publicar na rede. A configuração padrão do direito de autor requer que todas essas ações necessitem de permissão expressa, concedida antecipadamente, se você é um artista, professor, cientista, bibliotecário ou apenas um usuário regular. Para alcançar a visão do acesso universal, alguém precisa fornecer uma infraestrutura livre, pública e padronizada, que cria um equilíbrio entre a realidade da Internet e a realidade das leis de direitos autorais." - CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *Sobre*. Disponível em <<https://br.creativecommons.org/sobre/>>. Acesso em 05,nov.2015.

³¹. "A infraestrutura que oferecemos é composta por um conjunto de licenças de direitos autorais e ferramentas que criam um equilíbrio dentro do tradicional modelo "todos os direitos reservados" que a lei de direitos autorais confere. Nossas ferramentas fornecem a todos, de criadores individuais a grandes empresas e instituições, uma forma simples e padronizada para manter seus direitos autorais enquanto permitem determinados usos de seu trabalho – modelo de "alguns direitos reservados" aos direitos de autor – o que torna seu conteúdo criativo, educacional e científico instantaneamente mais compatível com todo o potencial da Internet. Temos trabalhado com especialistas de direitos autorais em todo o mundo para garantir que nossas licenças sejam legalmente sólidas, globalmente aplicáveis e sensíveis às necessidades de nossos usuários." - CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *Sobre*. Disponível em <<https://br.creativecommons.org/sobre/>>. Acesso em 05,nov.2015.

³². "Dentre as razões para o surgimento do Creative Commons estão as mudanças na regulamentação do direito autoral que contradizem a tradição construída nos séculos XIX e XX. Se, durante todo o século XX, a propriedade intelectual de um modo ou de outro atendia a um equilíbrio entre os direitos autorais e os interesses da sociedade, a partir da década de 90 esse balanço foi rompido. O que se chamava "direitos autorais" passou a ser encarado como "propriedade intelectual", absoluta, apresentando cada vez mais restrições. Nesse sentido, o

sistema internacional permite que cada país estabeleça uma legislação própria mais adequada, estabelecendo internacionalmente alguns padrões e princípios de aplicação comum.³³

É escolha do autor não gastar o tempo e a paciência do leitor explicando qual foi a evolução do direito autoral até o presente momento, tendo em vista que para o que se propõe a presente pesquisa o estudo histórico seria irrelevante tendo em vista que se objetiva apenas descobrir se a atual legislação brasileira de direito autoral está compatível com presente desenvolvimento tecnológico que por consequência afetou a dinâmica dos direitos autorais em caráter global (e local).

Nesse contexto, para realizar um estudo histórico da propriedade intelectual seria necessária metodologia específica de história do direito, o que não é o caso dessa pesquisa. Dessa maneira não se utilizará de uma abordagem vulgar da história propriedade intelectual apenas para fins estéticos deste trabalho, mesmo por que a mesma em si não é necessária para a compreensão do que se pretende nesta dissertação.

Assim limitar-se-á a estudar a legislação nacional no estado em que se encontra atualmente e obviamente eventuais anexos a mesma como Tratados Internacionais e Convenções, mesmo assim apenas quando as mesmas forem relevantes.

Podemos observar que o mundo atual está integrado pela tecnologia e pela comunicação instantânea. Mesmo em ambientes de princípios internacionais comuns, muitos países têm legislações distintas em relação aos direitos do autor – e por vezes contraditórias – em relação ao uso e à reprodução de obras autorais. Tal fato pode levar a insegurança jurídica principalmente na utilização de uma obra de um país em outro. Seria inimaginável no mundo moderno e globalizado uma situação no qual não se pudesse integrar a produção cultural, artística e científica de um país com outro, obviamente reconhecendo os direitos autorais do produtor, mesmo havendo pequenas disparidades entre as legislações nacionais.

que mudou? Mudou que a partir da década de 90, com o advento da tecnologia digital e da Internet, pela primeira vez na história os detentores de conteúdo começaram a vencer a disputa. Sob o argumento da “pirataria digital”, pela primeira vez a indústria de conteúdo começou a prevalecer. A lei se tornou o principal instrumento de mudança, e sucessivas alterações na lei dos Estados Unidos ampliaram de modo inédito o poder dos detentores de conteúdo vis a vis o novo canal de distribuição chamado Internet.” - (LEMOS, 2005, p.182)

³³. A Convenção de Berna estabelece por exemplo prazo de proteção mínima de obras musicais, que é pelo menos por toda vida do autor, além de 50 anos adicionais após a morte. Tal proteção é relativa aos direitos econômicos, uma vez que os direitos morais não se exaurem com a morte.

Assim esse projeto propicia que autores e usuários das obras tenham contato mais próximo, pois observa-se que alguns dos meios intermediários de compartilhamento tradicionais se tornaram obsoletos. Qualquer indivíduo pode criar e distribuir informação através da internet, dispensando empresas como gravadoras, editoras etc., que muitas vezes na prática apenas dificultam o acesso à produção de tais conteúdos (CARROLL, 2006).

De forma mais direta pode-se dizer que ao mesmo tempo que licença garante os direitos de autor e conexos, permite que ocorra o compartilhamento do conteúdo por meio de cópia, modificação e distribuição - mesmo que sem finalidade lucrativa. Assim esta licença terá validade em qualquer sistema jurídico da terra, uma vez que dura pelo mesmo prazo que os direitos do autor. Pode-se dizer assim que existiriam características comuns que seriam a base de uma licença (praticamente comum a todas). Nada impede que o licenciante escolha adicionar autorizações de modo a estabelecer qual seria a forma de utilização do seu trabalho.³⁴

Pode-se dizer que tal licença veio a ser criada para resolver um problema prático, qual seja, a variedade de legislações de direitos autorais ao redor do mundo. Isso apenas se tornou uma preocupação a partir do século 19, quando os primeiros esboços de sistemas internacionais de direito autoral começaram a ser elaborados. De maneira a manter a independência dos países e ao mesmo tempo permitir o intercâmbio entre cultura, foram criadas regras comuns, que dão uma razoável segurança jurídica para os produtores de conhecimento (BRANCO; BRITO, 2013)³⁵.

Dessa maneira foram estabelecidas regras mínimas, no que se refere a prazos, que seriam inicialmente o maior problema. Ocorre que em um mundo totalmente conectado outros aspectos também tomam relevância, como por exemplo, a reprodução que não é feita com fins lucrativos, a reprodução de parte ou trecho sem fins lucrativos e, inclusive, em alguns casos de

³⁴. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *licencas*. Disponível em <<https://br.creativecommons.org/sobre/>>. Acesso em 05, nov.2015.

³⁵. "Ocorre que os países tratam de modo distinto temas bastante corriqueiros, como a possibilidade de reprodução de obras protegidas (mesmo para uso privado), o uso de trechos de determinada obra preexistente em outra obra mais nova (para se fazer remixagem ou obra derivada, por exemplo), ou, ainda, a autorização para se reproduzir obras protegidas desde que haja fins educacionais ou que a reprodução seja feita para conservar o original. Em um mundo integrado pela tecnologia, a disparidade de previsões legais pode levar a alguns inconvenientes, como a insegurança jurídica para se usar a obra de um país em outro." - (BRANCO; BRITO, 2013, pag.20)

obras mais antigas, até mesmo para proteger a obra como feita no começo (como no caso de mesmo após o transcurso do tempo se observar os direitos morais do autor).

Fato é que mesmo dentro do Brasil existe certa insegurança jurídica, uma vez que a lei de direito autoral é extremamente vaga e passível de interpretações e o nosso poder judiciário não se mostra nada cooperador nesse sentido. Assim o surgimento de uma iniciativa privada de resolução de tais problemas se mostrou em muito mais adequada, ainda mais considerando a sua característica bem mais simplificada (BRANCO; BRITO, 2013).

Poderíamos dar como exemplo do acima relatado o imbróglio gerado pelas biografias não autorizadas, que têm na verdade como pano de fundo disputas comerciais. Isso é uma parte do problema, pois dependendo da maneira como a história particular da pessoa for contada, caberia até eventuais processos criminais contra o autor da biografia. Logo nesse caso de direito autoral percebe-se o conflito gerado pela vagueza da lei, além é claro do conflito evidente entre informação pública e direito à privacidade.

Exemplificando, se um determinado autor escreve a sua obra e disponibiliza no seu site, nos termos atuais, e tiver interesse em permitir o uso da sua obra por outros deve fazê-lo de forma expressa e direta. Sem dúvida, um leigo redigir uma licença, com termos e condições jurídicas validados pela lei, é algo impensável, ainda mais considerando que o autor deve se dar ao trabalho de redigir uma licença válida em todos os locais do mundo. Obviamente a estrutura de textos padronizados do Creative Commons facilita isso, além é claro, da plataforma disponibilizada na internet, a qual consiste num repositório de licenças (ELKIN-KOREN, 2005).

Sem dúvida o aspecto mais interessante das licenças é aproximar os usuários dos produtores de conteúdo, de modo a retirar eventuais intermediários (advogados por exemplo) que se tornam cada vez mais desnecessários com o avanço da tecnologia (BRANCO; BRITO, 2013)³⁶.

A ideia de que seriam escassos os recursos, mesmo em meios intelectuais era legitimado pelo fato que, impresso um livro ou pintado um quadro, após o compra do produto,

³⁶. "Se hoje qualquer pessoa pode produzir em casa e distribuir pela internet suas próprias músicas, seus vídeos, suas fotos e seus textos, sem a necessidade de produtoras, gravadoras e editoras, as licenças Creative Commons funcionam como uma fonte de instrumentos jurídicos para aqueles que desejam abrir mão de alguns de seus direitos em favor da coletividade e em prol da difusão de obras culturais." - (BRANCO, BRITO, 2013, pag.20)

estava aí finalizado o acesso ao mesmo. Uma vez tendo sido as obras efetivamente comercializadas, apenas o comprador tinha acesso à mesma. Com o advento de novas tecnologias digitais foi permitido que se fizessem quantas quantidades de cópias fossem necessárias, a um custo quase zero e com a mesma qualidade do original. A internet trouxe a desvantagem da falta de controle, porém, ao mesmo tempo, fez que o acesso ao conhecimento fosse quase instantâneo (BRANCO, BRITO, 2013, pag.20)³⁷.

Sergio Branco e Walter Britto, fundadores do projeto Creative Commons no Brasil deixam claro em sua obra:

"O controle de uso de obras na internet tem se mostrado um dos principais desafios para os tempos atuais. Em razão da imaterialidade de textos, músicas, fotos e vídeos, todo esse conteúdo fica muito mais suscetível ao uso não autorizado do que as mesmas obras quando inseridas em suportes físicos. Entretanto, os mecanismos de criação artificial de escassez desenvolvidos pela indústria (como a inclusão de travas anticópia) se provaram tão caros quanto ineficientes. Assim, a internet passou a ser um campo onde só tenta construir uma cerca ao redor de um produto quem espera realmente fazer dinheiro com ele." (BRANCO, BRITO, 2013, pag.26)

Seria normal interpretar que, a partir do momento em que um autor disponibilizando pela própria vontade obra em ambiente virtual, o mesmo estaria deixando claro que concorda com o seu uso por terceiro. Ocorre que a lei não funciona assim e não admite tal interpretação, de modo que "Vivemos em um mundo jurídico, onde (infelizmente) nem todas as normas socialmente aceitas se ajustam às regras" (BRANCO, BRITO, 2013, pag.28). Nesse caso a anuência prévia e expressa, instituída em lei, ultrapassa a razão de um homem comum utilizando-se de conteúdo virtual.

A partir da necessidade desta aprovação prévia e expressa que surgiu de certa maneira o conceito de licenças públicas, sabendo assim o terceiro o exato limite de que poderá se utilizar da obra, compreendendo possível reprodução, modificação ou exploração

³⁷. "É certo que a Warner não quer que os filmes do Harry Potter sejam distribuídos de graça na internet (afinal, uma coleção de DVDs especiais do personagem está sendo anunciada na Amazon por US\$ 350.00). Mas, por outro lado, também é verdade que muitos artistas (e entes governamentais, como vimos) aproveitam as facilidades do universo digital para veicular e compartilhar suas obras." - (BRANCO, BRITO, 2013, pag.20)

econômica. A lei de Direitos Autorais permite que o autor abra mão dos seus direitos patrimoniais sobre a obra, de modo que, se for da sua vontade, pode ele via o licenciamento da Creative Commons permitir a circulação da obra, com os devidos créditos, sem qualquer retribuição de natureza econômica (em casos específicos e listados).

A licenças Creative Commons não revogaram a Convenção de Berna³⁸, mas sim fornecem instrumentos jurídicos de dupla identificação. Autores conseguem disponibilizar suas obras sob uma licença que permite que eles abram mão de alguns dos seus direitos econômicos disponíveis. Os usuários conseguem identificar os atributos auferidos àquela obra, e podem, assim, usar, adaptar e redistribuir, conforme as definições previamente dadas pelos autores, que podem inclusive exigir que o mesmo tipo de licença seja utilizada de modo a contribuir para uma cultura de conhecimento, permitindo, inclusive, a utilização comercial em alguns casos pelo usuário.³⁹

2.2 As três camadas da licença

As licenças ainda são classificadas em camadas, conforme a capacidade dela de ser entendida por eventuais terceiros que a usariam⁴⁰:

1) A primeira camada seria conhecida como "texto legal", sendo esta um instrumento jurídico tradicional, sendo propriamente um documento em formato de texto, de utilização comuns aos advogados.

2) Como na realidade boa parte dos produtores e consumidores de conteúdo não tem conhecimento jurídico, é disponibilizado a licença em um formato acessível a leigos, também conhecido como versão da legenda legível para humanos. Na verdade, trata-se de um resumo

³⁸. A Convenção da União de Berna foi estabelecida em 1889, na cidade de Berna, Suíça, e desde então vem sendo revisada. É a Convenção que estabeleceu o reconhecimento dos direitos de autor entre as nações soberanas designadas e que aceitaram tal tratado internacional. Desde 1967, a Convenção é administrada pela WIPO – Organização Mundial da Propriedade Intelectual, um órgão da ONU.

³⁹ Ressaltamos que a livre disposição do todo ou de alguns direitos econômicos no direito de autor não é proibida pela Convenção, mas exigem informações explícitas acerca do conteúdo disponibilizado. A Creative Commons claramente atende à necessidade dessa especificação.

⁴⁰. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *licencas*. Disponível em <<http://creativecommons.org/licenses/?lang=pt/>>. Acesso em 05,nov.2015.

explicativo que faz uma tradução mais amigável do "texto legal", embora esse resumo não seja em si mesmo uma licença.

3) Por fim é disponibilizada uma última camada que têm a capacidade de ser identificada por:

"aplicações informáticas, motores de pesquisa e outros tipos de tecnologia, possam compreender. Para consegui-lo, desenvolvemos uma forma padronizada de descrever as licenças que pode ser lida e entendida por software, chamada Linguagem de Expressão de Direitos, da CC (CC REL)."⁴¹

Essas três camadas correspondem a uma necessidade prática gerada pelo fato de o instrumento de licenciamento estar sendo essencialmente utilizado na internet. A primeira camada corresponde obviamente ao que seria tradicionalmente conhecido como o direito autoral, sendo materializado por via de algum tipo de contrato por escrito. Já a segunda camada seria algum tipo de texto simplificado para usuários que não tem conhecimento jurídico mesmo que não sejam pessoas especificamente conectadas com o setor virtual. Já a terceira camada corresponde a uma necessidade prática de integrar os diversos mecanismos de busca às licenças Creative Commons, de modo que as mesmas sejam mais acessíveis.

Considerando que a camada 1 seria o mais comum e a mais conhecida, tecer-se-á apenas breves comentários sobre as camadas 2 e 3.

No caso da segunda, tentou-se resolver um problema mais simples que é o fato de via de regra não ser muito amigável a pessoas comuns fora do mundo do jurídico o conteúdo jurídico, como por exemplo, um contrato ou, até mesmo, a possibilidade de interpelação judicial em um eventual descumprimento de direitos. Na verdade, esse distanciamento que existe do mundo jurídico para a prática cotidiana foi um dos motivos da escolha de Dworkin como marco teórico, tendo em vista sua forte opinião no sentido da necessidade de integração entre a realidade cotidiana e a estrutura jurídica vigente.

Na verdade, essa característica por si só já demonstra que a intenção das licenças Creative Commons é justamente a de aproximar a prática jurídica de defesa dos direitos autorais dos criadores, ao mesmo tempo proporcionar instrumentos jurídicos que sejam

⁴¹. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *licencas*. Disponível em <<http://creativecommons.org/licenses/?lang=pt/>>. Acesso em 05,nov.2015.

acessíveis a pessoa comum. Desse modo, conclui-se pela necessidade de adequação do mundo jurídico as práticas sociais efetivamente realizadas na sociedade, a exemplo do que já foi previsto pela Creative Commons Foundation.

No caso da terceira camada, a mesma tem o objetivo de que eventuais obras licenciadas através do sistema Creative Commons possam ser identificadas por robôs, aplicativos ou softwares de busca. Esse fato é importante considerando que a internet é totalmente interligada e existem uma série de aplicações muitas vezes não visíveis para os usuários as quais são extremamente úteis para catalogação e identificação de conteúdos licenciados.

Na verdade, a característica acima não deve ser avaliada do ponto de vista jurídico, apenas observada como uma característica desse tipo de licença que garante uma maior abrangência de coleta de dados estatísticos.

2.3. Creative Commons no Brasil

No Brasil o projeto Creative Commons foi desenvolvido pelo CTS⁴² (Centro de Tecnologia e Sociedade da Fundação Getúlio Vargas, que integra escola de direito da Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro, onde têm inclusive site específico que trata das licenças citadas⁴³.

O Brasil foi o 3º país do mundo a aderir ao conceito de tais licenças, apenas atrás de Finlândia e Japão (BRANCO; BRITO, 2013)⁴⁴. Foi iniciado a partir de 2003 e após uma série de eventos de natureza institucional e social, o processo de tradução das licenças para o português, que na verdade consistia em adaptar o texto das licenças ao contexto brasileiro, que

⁴². FGV DIREITO RIO. *CTS*. Disponível em < <http://diretorio.fgv.br/cts>>. Acesso em 05, nov.2015.

⁴³. FGV DIREITO RIO. *Projetos*. Disponível em < <http://diretorio.fgv.br/projetos/creative-commons-alguns-direitos-reservados>>. Acesso em 05, nov.2015.

⁴⁴. "Os motivos pelos quais fomos tão vanguardistas (ou early adopters) devem-se a razões acadêmicas e institucionais. Quanto às primeiras, quando estava estudando nos Estados Unidos em 2001-02, acabei trabalhando no Berkman Center for Internet & Society na universidade de Harvard. Com isso surgiram o contato inicial e a colaboração com a instituição onde um dos fundadores do projeto Creative Commons, Lawrence Lessig, havia trabalhado até então, bem como com outros professores de "direito da internet", que já naquele momento dedicavam-se a pensar a questão do direito autoral na era digital, tais como Jonathan Zittrain e Charles Nesson." - (BRANCO,; BRITO, 2013. pag.10)

por óbvio já tinha uma legislação de propriedade intelectual. Tal processo contou com a participação da ABPI (Associação Brasileira de Propriedade Intelectual).

A partir daí ocorreu grande utilização do Creative Commons, tanto pelos usuários comuns de internet, quanto por artistas até mesmo consagrados. Ocorreu também um grande impulso oficial para que se fomentasse tal tecnologia, uma vez que diversos sites de governos, ministérios e blogs oficiais adotaram algum dos padrões de licenciamento para disseminação de informações de caráter público (BRANCO;BRITO, 2013).⁴⁵

O citado CTS promoveu pelo menos 3 frentes distintas quando se tornou responsável pelo projeto no Brasil. Em um primeiro momento, e mais que natural, prezou pela manutenção jurídica das licenças, de modo que as mesmas se mantivessem sempre adaptadas tanto em relação à legislação nacional, quanto ao avanço das próprias licenças originais (hoje já estamos na versão 4.0) (BRANCO; BRITO, 2013).⁴⁶

De outro lado o centro também é responsável pela manutenção do site da Creative Commons Brasil além de dar suporte e retirar eventuais dúvidas de projetos já licenciados em andamento e ainda os que têm interesse na implementação (BRANCO; BRITO, 2013) .⁴⁷

A título de informação, é ainda função do CTS a representação pública e formal do projeto no Brasil, que envolve a participação em debates e eventos acerca de propriedade intelectual em meio digital, além da própria divulgação nacional e internacional do projeto,

⁴⁵. "Nesse sentido, a Radiobrás, órgão de comunicação do governo federal, foi pioneira juntamente com os Ministérios da Cultura e da Educação (por meio do portal www.dominiopublico.gov.br) na utilização das licenças Creative Commons em âmbito governamental. Mais recentemente, o uso das licenças ampliou-se, de modo que o blog oficial da Presidência da República no Brasil é hoje também licenciado através do Creative Commons. A utilização também acontece nos mais diversos ministérios, bem como em sites governamentais que vão do estado do Rio de Janeiro ao município de São Paulo (que licenciou em Creative Commons todos os materiais educacionais por ele produzidos para as escolas públicas do município)." - (BRANCO; BRITO, 2013. pag.13)

⁴⁶. "No âmbito da manutenção jurídica das licenças, o CTS tem auxiliado na formação da doutrina e da jurisprudência brasileiras sobre o tema, bem como nas práticas de licenciamento envolvendo o Creative Commons. Além disso, o CTS é responsável pelo controle e atualização das versões de licença disponíveis no Brasil, como a migração para as sucessivas versões da licença (atualmente na 3.0)." - (BRANCO, BRITO, 2013. pag.15).

⁴⁷. "Nesse sentido, como mencionado, os integrantes do CTS discutem frequentemente temas relativos à utilização das licenças Creative Commons. Isso acontece, por exemplo, no livro Direitos autorais na internet e o uso de obras alheias, do professor Sergio Branco, ou nos livros Direito, tecnologia e cultura e Futuros possíveis: mídia, cultura, sociedade, direitos, do autor deste prefácio." - (BRANCO, BRITO, 2013, pag.15)

que abrange ações efetivas em diversas áreas, sendo a mais significativa as suas parcerias internacionais com fins educacionais (BRANCO, BRITO, 2013. pag.15).⁴⁸

Todo esse trabalho foi facilitado devido ao fato que, as noções de Direito autoral brasileiras, apesar de poderem ser criticadas (mais até nos casos concretos), têm grande coerência com a legislação de direito autoral praticada no resto do mundo, de modo que a tradução das licenças foi com certeza facilitada, e assim a incorporação de tal modo de atribuição de direitos autorais obteve sucesso no Brasil. O país participa de uma série de tratados e convenções que são comuns aos principais países produtores de conteúdo bem como participa ativamente de decisões internacionais relativas ao tratamento do tema, tendo inclusive certo destaque junto à OMC e outras organizações do mesmo tipo.

2.4 Como nasce uma licença Creative Commons

Inicialmente cabe deixar claro que os contratos de licença versarão apenas sobre os direitos patrimoniais do autor. Tais licenças compreendem, na prática, uma autorização de uso, que de maneira alguma transfere a titularidade do direito autoral. Assim, mesmo que toda obra de um autor tenha seus direitos comerciais nas mãos de uma pessoa distinta do criador, será reconhecido o último como autor intelectual da mesma.

Ocorre que a Lei de Direito Autoral (LDA) estabelece uma série de direitos e deveres em relação ao autor (o correto seria empregar o termo titular) e sua obra. Mais especificamente, qualquer uso que seja distinto das limitações compreendidas entre os artigos 46 e 48⁴⁹ deve ser previa e expressamente autorizado.

⁴⁸. "Um dos movimentos que mais crescem no mundo (e também no Brasil) é aquele que promove os chamados Recursos Educacionais Abertos (REAs). Trata-se da utilização das licenças Creative Commons para tornar amplamente disponíveis materiais didáticos em todos os níveis educacionais e especialmente aqueles que tenham sido financiados com recursos públicos. Os REAs foram, inclusive, reconhecidos e recomendados pela Unesco em 2012 como uma das estratégias mais importantes para a inovação e a ampliação da abrangência do sistema educacional." - (BRANCO, BRITO, 2013, pag.15).

⁴⁹. Os arts.46, 47 e 48 da lei de Direitos Autorais (9610/1998) versam essencialmente sobre as possibilidades de reprodução de conteúdo de outrem que não caracterizam infração a direitos autorais, obviamente estabelecendo condições específicas. Esse rol, a princípio, não seria apenas exemplificativo, mas exaustivo, de modo que qualquer utilização que não esteja dentro dessas exceções, deve ser prévia e expressamente autorizada pelo autor.

A licença Creative Commons serve justamente para isso, padronizar um modelo jurídico de licença que permita ao produtor de conteúdo estabelecer prévia e expressamente quais serão as possibilidades de uso de sua obra pelo usuário, em amplo sentido, uma vez que compreende tanto o uso comercial, quanto eventuais transformações e modificações.

Esse modelo padronizado pode conter cláusulas específicas que dependerão da vontade do autor da obra. Na maior parte dos casos será suficiente apenas essa atribuição mais simples que apesar disto, resume bem as intenções de uma parte significativa dos titulares de direitos autorais.

O uso das licenças em nosso país funciona da seguinte maneira: a pessoa titular da obra ou dos respectivos direitos autorais deve entrar no site do Creative Commons no Brasil. Ao entrar encontrará no site⁵⁰ uma seção de publicação, no qual a mesma deverá responder a duas indagações:

- 1) Permitir que adaptações do seu trabalho sejam compartilhadas.
- 2) Permitir usos comerciais do seu trabalho.

As respostas dadas serão fundamentais para determinar qual tipo de licença mais se adapta à necessidade e ao interesse do titular do direito, sendo especificamente seis possíveis modalidades de licenças.⁵¹

No caso do primeiro questionamento, existem três caminhos. Sim – caso o autor concorde em modificações e publicações do seu conteúdo, sem ressalvas. Não – caso o autor não queria que alterações e modificações de seu conteúdo sejam publicados. E a opção “sim, desde que outros compartilhem igual”, o que na prática quer dizer que o autor deseja que qualquer reprodução ou modificação de seu conteúdo contenha a mesma licença, e os mesmos termos de uso utilizados. Pode-se dizer que, realizando essa escolha, estaria sendo o usuário obrigado a manter essa cadeia de possibilidades de modificação, tendo em vista que, nas mesmas condições que ele modificou a obra de outra pessoa, um terceiro poderia fazer a

⁵⁰. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *Escolha uma licença*. Disponível em <<http://creativecommons.org/choose/>> .Acesso em 10,ago.2015

⁵¹. Não é exato afirmar que existem 6 tipos de licença uma vez que a CC0, apesar de pouca representativa no mundo virtual, existe e é utilizada. A sua retirada desse rol se justifica, pois a mesma não passa por esse método de escolha devido as suas próprias características intrínsecas, como será mostrado.

mesma coisa com a sua obra, abrindo espaço e criando na prática uma cultura de compartilhamento mais livre de informação.⁵²

Já a segunda pergunta comporta apenas duas opções de resposta: sim ou não. O titular do direito autoriza ou não o uso comercial da sua obra no relacionamento com terceiros. Isso não significa que em muitos casos a pessoa que se utiliza dessa obra não possa distribuí-la para terceiros de forma gratuita, ou mesmo, utilizar a mesma em outro tipo de empreendimento⁵³, desde que em nenhum caso ocorra exploração financeira da obra original.

Essas licenças combinadas podem gerar 6 tipos, e um tipo específico que será explicado à parte. Essas modalidades de licença correspondem a contratos, que por uma questão de oportunidade serão apresentadas de uma maneira simplificada, o que de maneira alguma prejudica tal análise, considerando que boa parte dos usuários finais e dos produtores de conteúdo são leigos. Apresentaremos abaixo uma tabela com suas siglas e características:

2.5 Tipos específicos de licença

São 6 os tipos de licença gerados através do critério anteriormente explicitado. Considerando os dados das licenças e o conteúdo legislativo, segue abaixo tabela esquemática. Apenas por uma questão de organização dividir-se-á em duas tabelas, uma com as licenças de caráter comercial e outra com as licenças de caráter não-comercial:

⁵². Essa característica individualmente poderia ser objeto de um estudo em separado, mas tentaremos de maneira mesmo que superficial abordar o papel da legislação e dos contratos na formação de uma solidariedade coletiva, no caso imposta através de uma cláusula específica da licença.

⁵³. Um possível exemplo seria a utilização de uma música em uma trilha sonora de um filme, porém o último obrigatoriamente deve ser distribuído de forma gratuita e sem fins lucrativos. Outro exemplo mais óbvio seria a distribuição da própria música de maneira gratuita, que não é a mesma coisa que disponibilizar em um site ou programa que possibilite “baixar” a mesma, pois em tais modalidades existe o caráter comercial na quase que totalidade das vezes, mesmo que a música não seja objeto de comércio, mas sim propagandas.

Tabela 1 – Licenças ⁵⁴	
Comercial	Não-comercial
<p>CC BY: Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato. Adaptar — remixar, transformar, e criar a partir do material para qualquer fim, mesmo que comercial. O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença.</p>	<p>CC BY-NC: Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato Adaptar — remixar, transformar, e criar a partir do material. O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença. NãoComercial — Você não pode usar o material para fins comerciais.</p>
<p>CC BY-SA: Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato Adaptar — remixar, transformar, e criar a partir do material para qualquer fim, mesmo que comercial. O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença. Compartilha Igual — Se você remixar, transformar, ou criar a partir do material, tem de distribuir as suas contribuições sob a mesma licença que o original.</p>	<p>CC BY-NC-SA: Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato Adaptar — remixar, transformar, e criar a partir do material. O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença. NãoComercial — Você não pode usar o material para fins comerciais. Compartilha Igual — Se você remixar, transformar, ou criar a partir do material, tem de distribuir as suas contribuições sob a mesma licença que o original.</p>
<p>CC BY-ND: Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato para qualquer fim, mesmo que comercial. O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença. Sem Derivações — Se você remixar, transformar ou criar a partir do material, você não pode distribuir o material modificado.</p>	<p>CC BY-NC-ND: Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença. NãoComercial — Você não pode usar o material para fins comerciais. Sem Derivações — Se você remixar, transformar ou criar a partir do material, você não pode distribuir o material modificado.</p>

Existem ainda duas condições que são comuns a todas as licenças e um aviso aos possíveis licenciantes acerca dos termos de uso. Elas dizem respeito à atribuição e a restrições adicionais que por uma questão de espaço e repetição desnecessária não colocamos na tabela acima. Consta assim ainda no texto das licenças:

1) "Atribuição — Você deve dar o crédito apropriado, prover um link para a licença e indicar se mudanças foram feitas. Você deve fazê-lo em qualquer circunstância razoável, mas de maneira alguma que sugira ao licenciante a apoiar você ou o seu uso."

⁵⁴. Essas características se encontram no site Creative Commons Foundation,. CREATIVE COMMONS FOUNDATION, *Sobre as licenças*. Disponível em <<http://creativecommons.org/licenses/>>; Acesso em 10,ago,2015.

2) "Sem restrições adicionais — Você não pode aplicar termos jurídicos ou medidas de caráter tecnológico que restrinjam legalmente outros de fazerem algo que a licença permita."

3) "Avisos: Você não tem de cumprir com os termos da licença relativamente a elementos do material que estejam no domínio público ou cuja utilização seja permitida por uma exceção ou limitação que seja aplicável. Não são dadas quaisquer garantias. A licença pode não lhe dar todas as autorizações necessárias para o uso pretendido. Por exemplo, outros direitos, tais como direitos de imagem, de privacidade ou direitos morais, podem limitar o uso do material."

A licença conhecida como **CC0** não foi colocada nesse rol, não sendo citada na mesma página conhecida como “Escolha uma licença”. Está em um outro subdomínio⁵⁵, com o devido alerta de que a pessoa está prestes a “libertar o seu trabalho das restrições de direito de autor e de direitos conexos em todo o mundo”. Trata-se da renúncia total, efetuada pelo autor, sobre os direitos de sua obra. Deve-se ter em mente apenas duas observações: primeiro não se pode atribuir a um trabalho do qual não seja titular dos direitos autorais esse tipo de licença, sob pena de infração legal, mesmo porque não existe qualquer banco de dados centralizado que possa fornecer com segurança a informação se tal obra se encontra em domínio público ou não. A segunda observação é que a atribuição de uma licença desse tipo não implica qualquer registro ou armazenagem, de modo que, apenas o ato de publicidade do próprio autor gerará efeitos práticos, e não apenas o processo de criação de tal licença, que se encontra no site da Fundação.

Cabe ainda ressaltar que o tipo de atribuição CC0, como explicitado anteriormente, não se aplica às obras que já estão, por força de lei, em domínio público. Para tais obras, a Creative Commons Foundation recomenda uma outra atribuição, a “Marcação de Domínio Público”.

Essa marcação de domínio público corresponde na prática a um trabalho coletivo de identificação de obras que já tiveram expirado seus direitos comerciais de exploração. Deve se atentar apenas para o fato de o trabalho se encontrar em todas as jurisdições ou na maioria delas sob esta condição.

⁵⁵. CREATIVE COMMONS FOUNDATION, *CC0*. Disponível em <<http://creativecommons.org/choose/zero/>> . Acesso em 10, ago, 2015.

No caso não se analisará de maneira mais detida esse instrumento no presente trabalho tendo em vista que o mesmo só se encontra adequado à legislação americana de direitos autorais. Porém, uma vez que mais à frente haverá pelo menos uma estatística que apresenta dados sobre a situação das obras de domínio público, reproduzir-se-ão abaixo os termos no qual a pessoa se responsabiliza publicamente:

"A pessoa ou pessoas que associaram um trabalho a este documento (designados "Dedicante" ou "Certificante") declara para todos os fins legais que (a) certifica que, tanto quanto é do seu conhecimento, o trabalho aqui identificado se encontra no domínio público do país a partir do qual é publicado, ou que (b) pelo presente, dedica ao domínio público todos e quaisquer direitos de autor e direitos conexos, de que o dedicante é titular, sobre o trabalho identificado abaixo (o "Trabalho"). Um certificante dedica, adicionalmente, toda e qualquer pretensão sobre os direitos de autor e direitos conexos do trabalho associado e, para este fim, é designado por "dedicante" abaixo.

O certificante tomou todas as providências razoáveis para verificar a situação de direito de autor e direitos conexos do trabalho. O certificante reconhece que o seu esforço, empreendido em boa-fé, não o isenta de responsabilidade se, na realidade, o trabalho certificado não se encontrar no domínio público.

O dedicante realiza esta dedicação em benefício de todo o público e em detrimento dos seus herdeiros e sucessores. O dedicante pretende que esta dedicação seja uma declaração pública de abdicação perpétua de todos os seus direitos presentes e futuros sobre o trabalho, sujeitos a condição ou já adquiridos, ao abrigo da legislação de direito de autor e de direitos conexos. O dedicante reconhece que esta abdicação de todos os seus direitos inclui a abdicação de todo e qualquer direito de fazer cumprir (por ação judicial ou outra via) o seu direito de autor e/ou direitos conexos sobre o Trabalho.

O dedicante reconhece que, depois de colocado no domínio público, o Trabalho poderá ser livremente reproduzido, distribuído, transmitido, utilizado, modificado, utilizado para criação de outros trabalhos, ou, de qualquer outra forma, explorado por qualquer pessoa para qualquer finalidade, comercial ou não comercial e de qualquer maneira, incluindo por métodos que ainda não tenham sido inventados ou concebidos."⁵⁶

Conforme (BRANCO; BRITO, 2013), deve-se considerar, pelo menos, três observações em relação ao projeto⁵⁷ Creative Commons, como muitas vezes é designado:

Primeiramente, deve-se deixar claro que não existe qualquer vinculação da licença gerada a partir dos dados disponibilizados pelo autor e a obra em si, mesmo porque os dados são disponibilizados pelo titular do direito autoral. O site do projeto Creative Commons não exerce a função de agregador de conteúdo ou mesmo repositório de obras, o que significa dizer que não existe qualquer banco de dados em posse da Creative Commons Foundation

⁵⁶. CREATIVE COMMONS FOUNDATION, *publicdomain* . Disponível em <[http:// http://creativecommons.org/choose/publicdomain-3?lang=pt&title=©right_holder=>](http://http://creativecommons.org/choose/publicdomain-3?lang=pt&title=©right_holder=>) . Acesso em 10, ago, 2015.

⁵⁷. O projeto Creative Commons, ou seja, o trabalho da fundação é bem mais abrangente que a disponibilização de licenças jurídicas padronizadas para uso do grande público leigo virtual. Envolve também ações educacionais e parcerias com governos, além de ações conjuntas com sites.

fazendo referência a quaisquer obras literárias e as licenças utilizadas pelas mesmas. Dessa forma como relatam os autores, “caberá ao *titular dos direitos patrimoniais da obra* dar ao mundo conhecimento de que determinada obra se encontra licenciada”.

Em segundo lugar cabe salientar que não é gerada apenas uma licença das perguntas realizadas no site. Decerto, são geradas três licenças com mesmo conteúdo, onde o objetivo de alcance de cada uma será distinto. Assim são gerados, ao final das respostas, três subprodutos com mesmo conteúdo, porém distintos:

- 1) Código fonte⁵⁸ que têm o objetivo de permitir que inclua-se o símbolo do Creative Commons em sites com conteúdo sob essa licença.
- 2) Uma licença simplificada, de forma resumida e acessível ao grande público, contendo direitos e obrigações do usuário. A título de exemplo, os termos de uma licença CC BY, em seu modelo atual 4.0 seria da seguinte maneira, conforme apresentado no site da fundação:

Você tem o direito de:

Compartilhar — copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato

Adaptar — remixar, transformar, e criar a partir do material para qualquer fim, mesmo que comercial. O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença.

De acordo com os termos seguintes:

Atribuição — Você deve atribuir o devido crédito, fornecer um link para a licença, e indicar se foram feitas alterações. Você pode fazê-lo de qualquer forma razoável, mas não de uma forma que sugira que o licenciante o apoia ou aprova o seu uso.

Sem restrições adicionais — Você não pode aplicar termos jurídicos ou medidas de caráter tecnológico que restrinjam legalmente outros de fazerem algo que a licença permita.

Avisos:

Não tem de cumprir com os termos da licença relativamente a elementos do material que estejam no domínio público ou cuja utilização seja permitida por uma exceção ou limitação que seja aplicável.

Não são dadas quaisquer garantias. A licença pode não lhe dar todas as autorizações necessárias para o uso pretendido. Por exemplo, outros direitos, tais como direitos de imagem, de privacidade ou direitos morais, podem limitar o uso do material.⁵⁹

⁵⁸. Tal código fonte não passa de um comando em linguagem de programação que após inserido dentro do código de linguagem do site destinatário permite que seja mostrado na interface gráfica acessível ao usuário qual seria o tipo de permissão de uso do conteúdo disponível.

⁵⁹. CREATIVE COMMONS FOUNDATION, *CC BY*. Disponível em < <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/br/>>. Acesso em 10, ago, 2015.

3) Uma versão mais complexa e integral escrita em termos jurídicos.⁶⁰

Em terceiro lugar, deve-se deixar claro que a licença é gerada a partir da expressão da vontade e intenção direta do autor ou titular da obra. As características atribuídas à licença, como citação, não comercialização, reprodução, repetição de termos de uso, decorrem de uma clara declaração de vontade. E ainda, mesmo que ocorra uma retirada ou restrição de direitos em razão da licença atribuída a determinada obra, esta restrição decorre de uma declaração de vontade do titular. Os direitos autorais de cunho patrimonial são, via de regra, disponíveis, então tais restrições encontram-se no espectro de liberalidade do autor.⁶¹

2.5 Uma breve passagem no direito de autor brasileiro

Não se analisará de maneira extremamente detida a lei de direitos autorais uma vez que esse trabalho é essencialmente empírico. Abordar-se-ão, especificamente, os artigos que se entende mais relevantes, tendo em vista que os dados relativos as licenças são o principal foco deste estudo, que aí sim se confrontarão com a lei nas conclusões parciais quando for cabível.

O fato é que a pretensão não é a de apresentar um estudo sobre a lei de direito autoral, mas sim um estudo sobre esse novo instrumento conhecido como Creative Commons, quais as suas características e como está sendo seu uso, uma vez que a distribuição de licenças será determinante para que se possa perceber qual é o padrão jurídico que está sendo utilizado na internet pelos produtores de conteúdo.

Pode-se constatar inicialmente que o artigo 3º da LDA que regula os direitos autorais como bens móveis é de difícil entendimento e aplicação. Inicialmente a impossibilidade se dá pois, ao contrário dos bens móveis, não é feita a entrega do bem como meio de transferência de titularidade, pelo contrário, o artigo 27 da LDA prescreve que "os direitos morais do autor

⁶⁰. Seria um contrato propriamente dito, como um contrato de aluguel ou qualquer outro existente no código civil brasileiro e a nosso ver dispensa sua reprodução integral tendo em vista o contrato simplificado anteriormente apresentado.

⁶¹. Uma das críticas realizadas em relação a esse sistema seria a impossibilidade de se "voltar atrás", ou melhor, revogar os termos de uso da licença. A nosso ver a crítica é vazia, uma vez que tal fato ocorre devido a uma necessidade prática de estabilidade das relações jurídicas. De outro lado a lei de direito autoral dispõe o mesmo, ou seja, via de regra não ocorrerá revogação se um autor ceder seus direitos a outrem. Assim, se a lei de direitos autorais permite que um titular de direito transfira integralmente seu direito a outra pessoa com exclusividade, não faz sentido tal crítica.

são inalienáveis e irrenunciáveis.", sendo, assim, impossível vender, por exemplo, (MAGRANI, 2008) a paternidade de uma obra pela restrição legal.

Pode se considerar também o artigo inaplicável pelo fato de que quando se vende ou se faz uma cópia não se implica a transferência ou alienação dos direitos autorais sobre a obra, mas apenas o repasse de um bem físico, tendo em vista o art. 37 da LDA, "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".

É perceptível que existe uma tentativa de se tratar os direitos autorais da mesma maneira que se trata a propriedade comum (MAGRANI, 2008). Ocorre que, ao passo que a propriedade tem seus direitos perpétuos nas mãos de seu dono, o direito autoral tem um tempo limitado, especificamente pelo artigo 5º, inciso XXVII da Constituição Federal, que deixa claro que a lei fixará o tempo durante o qual a obra é de exclusiva utilização, publicação ou reprodução por parte do autor.

Na verdade, esse prazo têm uma finalidade clara: possibilitar em algum momento acesso a obras intelectuais para um público maior após o fim dos direitos patrimoniais e a entrada da obra no domínio público, que é sem dúvida a "expressão da importância do livre acesso às obras para que os autores possam dispor do substrato cultural indispensável à criação intelectual" (MAGRANI, 2008).

Por fim cabe ressaltar que ao contrário dos bens materiais regidos pelo sistema de propriedade, as obras intelectuais não têm a característica de serem escassas. Tal fato ocorre por ser a obra intelectual um bem incorpóreo, ainda mais na atual situação de virtualidade em que se vive. Na verdade, pode-se dizer que de certa maneira o direito autoral criou uma escassez artificial (MAGRANI, 2008). Ocorre que mesmo a lei reconhece não ser escasso o "produto" gerado, tendo em vista o próprio estabelecimento de um prazo limitado para proteção, bem como eventuais limitações e exceções ao direito do criador em relação à obra.

A (LDA) Lei de Direitos Autorais (9.610/1998), através do seu art.7º, estabelece que "São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro". Tal determinação abrange meios físicos e materiais exteriorizáveis (ou palpáveis) como livros, mas também meios imateriais como a internet. Assim, mesmo que algo exista apenas em meio digital, não se perderão os direitos do autor.

A partir daí, a lei enumera de maneira exemplificativa uma série de obras que poderiam ser abrangidas pelos direitos autorais, que vão desde textos, obras de arte, composições musicais, fotos, até programas de computador, projetos, cartas geográficas etc.

Continua a lei esclarecendo que apenas a pessoa física poderá ser autor de uma obra, sem a exclusão obviamente da pessoa jurídica como titular de direitos autorais. Tal previsão encontra-se no parágrafo único do artigo 11, a saber, “A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei”.

Uma confusão comumente realizada se encontra entre os conceitos de autor e o de titular da obra. Autor é a pessoa que criou a obra e o titular, a pessoa que detêm os direitos de sobre a mesma. Na maioria dos casos, salvo hipótese de acordo prévio nesse sentido, autor e titular serão as mesmas pessoas no momento da criação do trabalho. O autor sempre terá os seus direitos morais em relação à obra, porém é cada vez mais comum que a titularidade dos direitos de exploração patrimonial da obra seja transferida para terceiros e, até mesmo, para empresas, o que é permitido pela LDA e cada vez mais comum até mesmo dentro da cultura colaborativa.

Deve-se deixar claro novamente que os artigos da LDA não citados só não o foram tendo em vista se tratarem apenas de disposições técnicas acerca dos direitos autorais, sem maiores consequências para o presente estudo.

No art.18 é deixado claro que proteção dos direitos autorais independe de registro, porém, já nos artigos seguintes, faculta-se ao autor registrar em repartição pública própria, mediante pagamento, se entender cabível.

A partir daqui tratar-se-á especificamente dos direitos e deveres do autor bem como eventuais restrições. Como se trata especificamente do objetivo desse trabalho intenta-se tratar de maneira mais sistemática por meio de tabelas, em que se comparam os conteúdos de caráter patrimonial e não patrimonial, bem como volta-se ao caso de restrição específica que enseje observação.

De qualquer maneira já abordar-se-ão nas conclusões parciais eventuais comentários comparativos entre os dados encontrados com o conteúdo legislativo, o que poderá demonstrar tanto uma adequação da atual sistemática brasileira com tal sistema, bem como demonstrar a necessidade de adequação da nossa situação a presente realidade.

Apenas para fins didáticos dividir-se-ão os artigos estudados abaixo em duas categorias: os que fazem referência ao conteúdo patrimonial e os que fazem referência a um conteúdo não patrimonial, sendo de extrema relevância qual é a efetiva dicção do legislador. Pode ocorrer que em um caso haja mais referência tanto a uma situação de caráter patrimonial, quanto a uma de caráter não patrimonial, onde serão devidamente indicados.

Tabela 2 - Legislação Brasileira⁶²		
	Patrimonial	N-patrimonial
Art. 24. São direitos morais do autor: I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra; II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra; III - o de conservar a obra inédita; IV - o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra; V - o de modificar a obra, antes ou depois de utilizada; VI - o de retirar de circulação a obra ou de suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem; VII - o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, quando se encontre legitimamente em poder de outrem, para o fim de, por meio de processo fotográfico ou assemelhado, ou audiovisual, preservar sua memória, de forma que cause o menor inconveniente possível a seu detentor, que, em todo caso, será indenizado de qualquer dano ou prejuízo que lhe seja causado.		x
Art.27. Os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis.		x
Art. 28. Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.	x	
Art. 29. Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como: I - a reprodução parcial ou integral; II - a edição; III - a adaptação, o arranjo musical e quaisquer outras transformações; IV - a tradução para qualquer idioma; V - a inclusão em fonograma ou produção audiovisual; VI - a distribuição, quando não intrínseca ao contrato firmado pelo autor com terceiros para uso ou exploração da obra; VII - a distribuição para oferta de obras ou produções mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para percebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, e nos casos em que o acesso às obras ou produções se faça por qualquer sistema que importe em pagamento pelo usuário; VIII - a utilização, direta ou indireta, da obra literária, artística ou científica, mediante: IX - a inclusão em base de dados, o armazenamento em computador, a microfilmagem e as demais formas de arquivamento do gênero; X - quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que	x	

⁶². BRASIL. *Lei no 9.609, de 19 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19609.htm>. Acesso em 08.jan.2016

venham a ser inventadas.		
Art. 30. No exercício do direito de reprodução, o titular dos direitos autorais poderá colocar à disposição do público a obra, na forma, local e pelo tempo que desejar, a título oneroso ou gratuito.	x	x
Art. 33. Ninguém pode reproduzir obra que não pertença ao domínio público, a pretexto de anotá-la, comentá-la ou melhorá-la, sem permissão do autor.	x	
Art. 45. Além das obras em relação às quais decorreu o prazo de proteção aos direitos patrimoniais, pertencem ao domínio público: I - as de autores falecidos que não tenham deixado sucessores; II - as de autor desconhecido, ressalvada a proteção legal aos conhecimentos étnicos e tradicionais.		x

Na prática é apenas uma divisão com o objetivo específico de desde já identificar as características da legislação brasileira, uma vez que a divisão das licenças é feita essencialmente a partir de duas características: a possibilidade ou não de comercialização; a possibilidade ou não de distribuição e modificação da obra autoral.

Segue abaixo ainda uma segunda tabela no qual constam as limitações e a possibilidades de transferência do direito de autor, conforme especificado na legislação brasileira e logo abaixo reproduzido de forma condensada. Nesse caso deve-se ter atenção, pois estas talvez sejam as características que mais representam uma eventual diferença ou coincidência da estrutura dos Creative Commons com a lei.

Tabela 3 - Legislação Brasileira⁶³		
	Patrimonial	N-patrimonial
Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais: I - a reprodução; 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		x

⁶³. BRASIL. *Lei no 9.609, de 19 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19609.htm>. Acesso em 08.jan.2016

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.		
Art. 49. Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações: I - a transmissão total compreende todos os direitos de autor, salvo os de natureza moral e os expressamente excluídos por lei; II - somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita; III - na hipótese de não haver estipulação contratual escrita, o prazo máximo será de cinco anos; IV - a cessão será válida unicamente para o país em que se firmou o contrato, salvo estipulação em contrário; V - a cessão só se operará para modalidades de utilização já existentes à data do contrato; VI - não havendo especificações quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente, entendendo-se como limitada apenas a uma que seja aquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato.	x	x
Art. 50. A cessão total ou parcial dos direitos de autor, que se fará sempre por escrito, presume-se onerosa.	x	

Na verdade, essa catalogação específica e prévia é necessária primeiro para identificar quais são os pontos relevantes da lei de direito autoral e ainda estabelecer o âmbito de proteção da lei brasileira quando se refere as diversas possibilidades de exploração econômica ou não do direito autoral.

Tal fato, de nenhuma maneira, descarta os outros artigos da lei de direito autoral. Apenas para esse estudo considera-se todo o resto da lei ou quase todo tratar-se de artigos de natureza estritamente procedimental em relação à aplicação dos direitos autorais.

Assim durante as conclusões parciais apresentar-se-ão comparações entre os resultados encontrados e possíveis desdobramentos legais no direito brasileiro.

Pode-se perceber que até então não se compara o texto das licenças com o da lei especificamente. Tal fato foi feito de maneira proposital tendo em vista que teremos os dados estatísticos do nosso lado, e assim, compararemos as principais licenças utilizadas com a nossa realidade institucional.

Dessa maneira o nosso objetivo será apresentar estatísticas acerca do novo padrão de comportamento virtual em relação aos direitos autorais, tendo como referência a licença Creative Commons e, ao mesmo tempo, analisaremos a pertinência e coerência da legislação brasileira em relação àquelas.

Essa análise do padrão de comportamento pode levar, pelo menos ao que parece, a uma conclusão quase que inevitável: os padrões de comportamento relativos a direitos autorais em ambiente virtual na maioria dos casos são bem distintos do mundo cotidiano, o que pode ser demonstrado por uma inadequação ou, até mesmo, pouca praticidade da lei de direito autoral em relação às demandas cotidianas atuais na internet.

De outro lado os dados também podem indicar mudança dentro do próprio ambiente virtual. Dependendo dos dados, a análise pode demonstrar uma tendência a um maior comportamento ou cooperativo ou comercial.

Sem entrar no mérito ideológico, saber o comportamento do usuário pode ser essencial para vencermos modelos e paradigmas ultrapassados ou, até mesmo, equivocados acerca de como tratar a produção autoral. Continuar a tratar o direito autoral em ambiente virtual como se tratam situações da década 50 não é apenas inadequado: pode ser até danoso ao desenvolvimento intelectual e cultural do Brasil.

3 DADOS SOBRE AS LICENÇAS

Após delineadas as características das licenças e apresentado o panorama legal brasileiro acerca dos direitos de autor, apresenta-se a distribuição estatística das licenças, que correspondem a sua utilização em uma série diversa de sites que incluem sites exclusivos para vídeos, fotos, distribuição de material acadêmico e escolar etc., que serão explicados especificamente no momento da apresentação dos dados.

Assim quando apresentados os dados nas conclusões parciais serão explicadas quais as características do site, bem como seus potenciais usuários e qual a sua finalidade específica, de modo a formular junto com os padrões utilizados nestes sites uma conclusão geral acerca do uso das licenças.

Deve-se observar que não se trata de sites comuns, mas sim dos sites mais representativos dentro da internet em relação à difusão e criação de conteúdo. De fato, é essencial saber, nesse estudo, qual é o comportamento adotado em relação à produção de conteúdo e como está sendo tratada a questão do direito autoral em rede a partir da perspectiva dos contratos Creative Commons.

Faremos uma análise entre a distribuição de licenças disponibilizadas pela fundação e o conteúdo legislativo brasileiro relativo a direitos autorais, de modo a descobrir a existência de compatibilidade jurídica ou não, e se existe necessidade de maior integração da lei brasileira com essa inovação.

Tais dados são provenientes do site da Creative Commons Foundation, e apenas a título de informação, foram conseguidos por meio de parcerias principalmente com sites agregadores de conteúdo que através de softwares conseguem compilar dentro dos seus sites quais conteúdos utilizam as licenças, bem como quais as preferências.

Conforme salientado acima, a Linguagem de Expressão de Direitos⁶⁴ permite que seja possível softwares e aplicações informáticas encontrar e identificar conteúdos que sejam licenciados por meio da Creative Commons (uma das três camadas da licença). Foi justamente, a partir desse tipo de busca, feita por esses robôs que foi possível compilar boa parte dessas estatísticas, feitas em alguns casos pelo próprio site que licencia o conteúdo com esse instrumento (Wikipédia e Youtube por exemplo) e às vezes por sites específicos para tal finalidade (Archive.org por exemplo). Esses dados inicialmente foram coletados por meio desses robôs nos sites que se utilizam das licenças Creative Commons e posteriormente enviados à instituição e compilados no relatório conhecido como *State of Commons 2015*, disponível no site da fundação⁶⁵. Tais dados, para deixar o mais claro possível, foram

⁶⁴. CREATIVE COMMONS FOUNDATION, *licenses* . Disponível em <https://creativecommons.org/licenses/?lang=pt_BR> . Acesso em 10, ago, 2015.

⁶⁵. CREATIVE COMMONS FOUNDATION, *state of* . Disponível em <<https://stateof.creativecommons.org/2015/>> . Acesso em 10, ago, 2015.

coletados assim por meio de softwares nos sites específicos e depois compilados pela Creative Commons.

Deve-se observar que a distribuição estatística das licenças é altamente significativa acerca dos padrões de uso de conteúdo em ambiente virtual⁶⁶. A forma como é tratada a produção de conteúdo é relevante, mas sem dúvida o mais importante é como a sociedade e os indivíduos poderão ser contemplados (e usufruir) dessa produção.

Esses padrões de uso das licenças na verdade são apenas uma exteriorização de padrões de comportamento que traduzem escolhas individuais⁶⁷ acerca de como deveria ser tratada a obra do autor.

Assim ao escolher uma licença, o autor (ou titular) faz também uma escolha moral, que a partir de padrões de comportamento, podemos identificar valores da sociedade na qual se vive (ou possíveis valores a serem inseridos através da lei). Pode-se dizer que a distribuição das licenças revela um forte indicativo de como o Estado e a legislação devem agir, ou mais ainda, se o modo de agir das pessoas se mostra coerente com a proposta de sociedade à qual se submetem atualmente.

Conforme preceitua Dworkin (2003):

“O direito como integridade nega que as manifestações do direito sejam relatos factuais do convencionalismo, voltados para o passado, ou programas instrumentais do pragmatismo jurídico, voltados para o futuro. Insiste em que as afirmações jurídicas são opiniões interpretativas que, por esse motivo, combinam elementos que se voltam tanto para o passado quanto para o futuro; interpretam a prática jurídica contemporânea como uma política em processo de desenvolvimento” (pag. 271)

Se como Dworkin afirma a prática jurídica está em processo de desenvolvimento, nada mais natural do que se analisar as tendências naturais da sociedade à luz da legislação

⁶⁶. Não podemos esquecer que, teoricamente, as licenças poderiam ser utilizadas em qualquer ambiente, digital ou não. Assim digamos um CD (em formato físico), mesmo que lançado por uma gravadora, poderia ter algum tipo de atribuição autoral simplificada gerada através, aí sim, do site da fundação.

⁶⁷. Uma grande pergunta é a influência da coletividade na alteração e até mesmo modificação de tais padrões, a ponto que não seria incorreto dizer que não se tratam apenas de escolhas individuais o modo de tratar a produção autoral, mas eventualmente uma escolha coletiva.

vigente e interpretar de maneira integral quais são as necessidades e objetivos sociais ora colocados em voga.

Assim, partindo-se da teoria de Dworkin, realizaremos uma análise preliminar que justamente leva em consideração a atual situação do sistema de direitos autorais brasileiros frente aos novos métodos de relação jurídica desenvolvidos principalmente para o ambiente virtual, sendo no caso dessa pesquisa a estrutura das licenças Creative Commons.

Observar o desenvolvimento de uma prática jurídica da sociedade e tentar descobrir se existe uma integridade entre a prática dessa comunidade e a legislação é justamente um dos temas mais comuns nos estudos do autor. Daí que, normalmente em seus livros, o autor parte de exemplos práticos para depois tentar transformá-los em teoria, procedimento distinto da tradição de juristas latinos. Tal fato é também relacionado à própria dinâmica do *common law*, em contradição a nossa tradição, o *civil law*.

Pode-se dizer que os dados abaixo, em consonância com o que Dworkin entende ser essencial em uma análise jurídica, objetivam primeiro nos mostrar qual a prática jurídica adotada pela nossa sociedade em meio virtual e, ao mesmo tempo, por meio de uma análise comparativa revelar qual a tendência atual de comportamento do usuário que se desenha para o futuro.

A teoria do autor se resume essencialmente em tentar estabelecer parâmetros jurídicos racionais para a decisão judicial justamente quando a lei é omissa, vaga, ou até mesmo, inexistente. No objeto de estudo, mesmo não se fazendo referência a eventuais desdobramentos judiciais sobre o tema, é de extrema relevância os parâmetros de análise utilizados pelo autor, que se mostram muito compatíveis com o objetivo almejado.

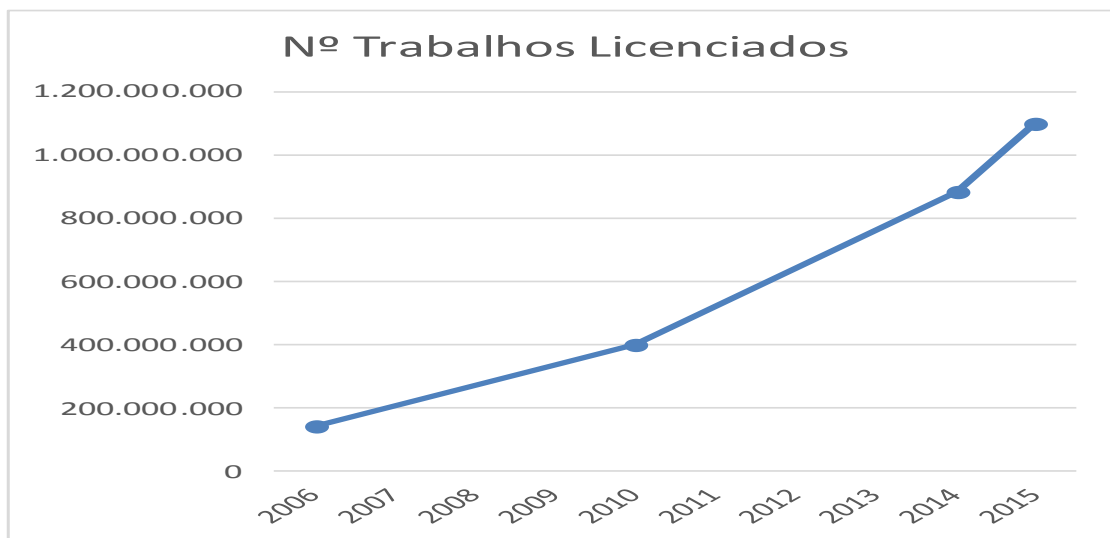
3.1 Dados Estatísticos Gerais

Inicialmente apresentar-se-á o que pode ser conhecido em larga escala como dados quantitativos, ou seja, o volume de licenças Creative Commons que existem, bem como a evolução do crescimento do número de licenças. Após isso faremos breves comentários antes de tirar maiores conclusões, bem como apresentaremos outros dados significativos do que está

sendo realizado como quantidade de licenças existentes nas diversas línguas utilizadas traduzidas até o momento.

A análise dos dados quantitativos serve como uma confirmação do argumento de que existe uma modificação fática nas relações de produção de conhecimento no mundo atual. O gigantismo dos números demonstra que não se trata apenas de um nicho específico, mas sim de toda uma migração de produção e compartilhamento de conhecimento, agora por meio da virtualidade. Trata-se, qual seja, da etapa inicial de uma análise de dados, a apreciação das informações da maneira mais genérica e abrangente possível (BABBIE, 2007)

A variável quantitativa servirá para demonstrar que não se pode ignorar a realidade, e a realidade se traduz em uma maior interação dos indivíduos com o meio virtual. Daí entra o direito, tanto na sua variável de conformação, quanto na sua variável de transformação. As instituições responsáveis pela legislação de um país devem atuar de forma que ordenamento jurídico tenha normas compatíveis com a realidade social existente ou em modificação. Essa análise trará conclusões preliminares e pouco específicas, que em um segundo momento serão confirmadas ou não (BABBIE, 2007).



Segue abaixo a tabela com os dados acima apresentados:

Tabela 4 - Dados Estatísticos Gerais⁶⁸		
Total de trabalhos licenciados	Ano	Crescimento Médio Anual
140.000.000	2006	0
400.000.000	2010	46,43%
882.000.000	2014	30,13%
1.100.000.000	2015	24,72%

O apresentado acima é resultado de uma compilação realizada a partir de dados fornecidos por diversos sites que ao fim culminaram em um relatório que foi apresentado em meados de novembro de 2015 (conhecido como "State of Commons"). Anteriormente no ano de 2013 já havia sido apresentado relatório semelhante, porém bem menos abrangente e com bem menos dados, o que demonstra não apenas um crescimento específico das licenças, mas da capilaridade de acumulação de dados sobre a mesma.

A terceira coluna da tabela acima mostra o crescimento médio anual por período que corresponde ao crescimento médio entre 2006/10, 2010/14, 2014/15. No caso o ano de 2006 é 0 devido ao fato de ser o primeiro ano da série. No caso de 2014 para 2015 não é correto falar crescimento médio, mas sim crescimento do período.

Para além destes dados quantitativos, são apresentados abaixo outros:

a) Os produtos licenciados pela Creative Commons foram visualizados 136 bilhões de vezes em apenas 2015. Esse cálculo foi feito por meio da combinação de dois conjuntos de dados: primeiro o número de vezes que foi baixado pelo navegador os botões da licença (como explicado acima o instrumento "legível por máquina"); de outro lado o número de visualizações de páginas da Wikipédia. Esses botões são hospedados pelo Servidor da Creative Commons, que consegue dessa maneira através da parte legível por máquinas da licença saber quantas vezes a mesma foi visualizada em 2015. Os servidores do Creative Commons conseguem rastrear cada vez que o navegador carrega a imagem do botão, que se constitui em uma pessoa visualizando a página. Combina-se a isso os dados fornecidos pela Wikipédia, que é um dos repositórios de conteúdo mais utilizados no mundo e que utiliza as licenças Creative Commons. Na verdade, em ambos os casos, o trabalho de máquinas

⁶⁸. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>>. Acesso em 08.jan.2016

coletoras de dados foi essencial para se averiguar o gigantismo dessa estatística. Pode-se dizer que essa estimativa seja baixa uma vez que não se computou em relação à Wikipédia páginas mais antigas ou por motivos de outra natureza que podem atrapalhar o instrumento que permite a licença ser identificada pelos robôs.

b) Mesmo antes do início da política oficial de tradução da fundação, associados dessa instituição já faziam de maneira autônoma e extraoficial a tradução das licenças. Isso ocorreu em pelo menos 34 idiomas, o que possibilitou também por meio de programas de computador o aferimento de aproximadamente 90 milhões de visualizações realizadas nessa categoria.

Esse talvez tenha sido o dado mais marginal analisado nessa pesquisa, considerando serem traduções não-oficiais. Porém, levando em conta a necessidade de coleta do maior número de dados possíveis, a análise da sua oportunidade e conveniência seria em um segundo momento (BABBIE, 2007).

A tabela a seguir mostra a quantidade de visualizações dos textos legais das Licenças Creative Commons, como citadas na fonte, traduzidas de maneira extraoficial desde a primeira versão da licença, em 2002.

1) Inglês*	67115975	18) Noruega	93737
2) Coreano	6337118	19) Malaio	67611
3) Espanhol*	4163811	20) Romeno	63000
4) Frances*	2204878	21) Russo	42274
5) Português	2148746	22) Dinamarquês	30735
6) Alemão*	1700918	23) Árabe	28438
7) Italiano	1411242	24) Esperanto	19984
8) Japonês	1143936	25) Ucraniano	15372
9) Chinês*	1070159	26) Indonésio	14604
10) Polonês	351859	27) Catalão	12298
11) Tcheco	333413	28) Bielorrusso	7686
12) Croata	331111	29) Lituano	6918
13) Holandês	315019	30) Persa (Farsi)	6917
14) Grego	201277	31) Turco	5381
15) Húngaro	170549	32) Latim	4611
16) Sueco	129838	33) Galês	1076
17) Finlandês	115246	34) Maori	769

⁶⁹. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>>. Acesso em 08.jan.2016

Cabe destacar duas considerações sobre os dados acima:

Primeiramente, não é nosso objetivo investigar de maneira detida como funcionam os mecanismos de busca e captação de dados por meio de softwares utilizados tanto pela fundação, quanto pelos sites já citados (ou que ainda serão citados). É evidente que o procedimento é importante, e foi explicado aqui (camadas da licença) porém especificamente como o software funciona é difícil para um jurista dentro de um trabalho jurídico especificar de maneira pormenorizada (bem como dispensável).

Em segundo lugar devemos ressaltar que tanto os dados apresentados até agora quanto os que serão apresentados, estão em seu formato original em língua inglesa, de modo que muitos termos utilizados aqui em português são uma tradução livre a partir do bom senso do autor desse trabalho, que tentou mais traduzir o "sentido" das palavras e expressões específicas, e não a sua literalidade.

3.2 Conclusões parciais

Podemos perceber a partir da análise que ocorreu um crescimento vertiginoso nos primeiros anos das licenças Creative Commons, em uma razão de 46%, o que hoje em dia caiu para entorno de 24%. Pode-se dizer que mesmo com essa queda, sair de um patamar de 140 milhões de licenças para um patamar de um bilhão e cem milhões é sem dúvida impressionante em espaço menor que 10 anos. Seria um crescimento considerável mesmo dentro da internet.

O que deve se observar é que cada uma dessas licenças é necessariamente uma atribuição de direitos tanto de uso quanto de transmissão de uma obra autoral. De uma maneira bem genérica, pode-se dizer que cada uma dessas um bilhão e cem milhões de licenças corresponde necessariamente à mesma quantidade de obras autorais criadas e licenciadas para algum tipo de uso dentro da atribuição Creative Commons.

Considerando que se trata teoricamente de um bilhão e cem milhões de obras licenciadas, consegue-se ter a dimensão da expansão do uso de mecanismos jurídicos dentro

do meio virtual. Para além disso, também percebemos que existe uma promissora e gigantesca produção de conteúdo dentro de ambiente virtual.

Ressalte-se que cada uma dessas licenças pode corresponder alternativamente a uma foto, um vídeo, um livro, um software, ou qualquer outro tipo de produção intelectual – e mesmo uma combinação destes. Em muitos casos, não podemos descartar que possa ocorrer repetição ou recontagem da mesma obra, porém é provável que o número apresentado seja próximo do número de obras singulares. Faz parte da dinâmica do Creative Commons a atribuição de diferentes licenças - mais ou menos restritivas – para uma mesma obra autoral, a depender das derivações da licença original.

A quantidade de obras que podem ter uma atribuição de licença por meio do Creative Commons se torna um problema para a sua proteção. A produção de conteúdo autoral cresce com os avanços tecnológicos, e com a transformação dos espectadores – leitores, telespectadores, ouvintes, usuários de software – em produtores de conteúdo – escritores, blogueiros, *youtubers*, programadores.

A proteção clássica ao direito autoral tinha como base sua pretensa escassez, haja vista que era transfigurada na natureza jurídica de um bem – propriedade. Mas, com a produção de conhecimento na atual escala, não há que se falar em escassez. Por este motivo, não seria ousado falar sobre a obsolescência do modelo clássico de proteção de direitos autorais – pelo menos para este conhecimento produzido nos dias atuais, nas plataformas atuais.

Essa “caducidade” do modelo clássico de proteção dos direitos autorais tornará as legislações de direito autoral ao redor do mundo um expediente fruto apenas de um convencionalismo (DWORKIN, 2003) e não de uma apreciação real de como as pessoas nesse mercado se comportam. Considere ainda que, de fato, ocorre principalmente no mundo desenvolvido, um hibridismo da vida cotidiana com a vida digital, de modo que, não se poderá atribuir tal mudança comportamental como um evento exclusivamente digital, uma vez que a virtualidade já representa boa parte da nossa vida cotidiana.

Será retomada essa questão mais à frente, quando em uma segunda etapa as conclusões ora esposadas forem confirmadas ou reformuladas (BABBIE, 2007), de modo a poder de fato confirmar se pela distribuição das licenças e utilização das mesmas, o modelo

clássico e globalmente defendido de proteção aos direitos autorais de fato se encontra “caduco”.

Outro lado da crítica à Lei de Direitos Autorais vem do arcabouço burocrático e administrativo que ela traz, incapaz de fornecer proteção a tanto conhecimento produzido e replicado através da internet. Trata-se, neste caso, do próprio dilema da internet, na qual as relações são instantâneas, geram efeitos imediatos, enquanto o esquema burocrático de registro da Lei Autoral vigente não consegue acompanhar a praticidade e eficiência necessária para este tipo de conhecimento. As proteções devem ser práticas, para garantir a velocidade do crescimento das relações, e eficientes, para garantir segurança jurídica aos interessados, fator essencial para o desenvolvimento de qualquer sociedade.

O dado acerca do número de visualizações dos textos legais das licenças também é expressivo, uma vez que, apesar de o usuário frequentemente não se utilizar da Fundação para a confecção de uma licença, este mesmo usuário está consumindo "produtos" sujeitos à direitos autorais, que já estão licenciados. Nestes dados, ressalte-se o significativo número de visualizações dentro da Wikipédia, talvez o site mais acessado – por humanos - atualmente no mundo, e com a maior quantidade de conteúdo. Dados referentes à Wikipédia, em suas versões, serão tratados a seguir.

Ressalte-se que, mesmo na ocasião de não ocorrer um procedimento de tradução oficial, como mostrado acima, os textos legais das licenças são utilizados, uma vez que pessoas filiadas à Fundação conseguiram, mesmo fora da tradução oficial, incorporar esse instrumento a sua língua materna. É fato que o processo de tradução oficial – por meio da Fundação - é burocrático, de modo que mesmo os usuários filiados à Fundação tomam por iniciativa própria traduzir, compor e compartilhar suas próprias versões do texto.⁷⁰

Sendo o Português a quinta língua mais comum dentre os acessos às licenças, ressalte-se a relevância do instrumento de licenças Creative Commons para os usuários brasileiros, e principalmente, para os produtores de conteúdo nacional – dentre eles o próprio Governo Federal – uma vez que a vigente Lei de Direito Autoral no país não se encaixa na dinâmica de produção e compartilhamento de conteúdo atual.

⁷⁰ CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>>. Acesso em 08.jan.2016

Observe-se ainda o uso desproporcional desse tipo de licença em inglês, que se dá pelo motivo mais banal: a língua inglesa é a língua da pesquisa, da ciência, dos negócios e até da cultura, de modo que não seria diferente tal constatação. Entre os outros idiomas, existe de certa maneira uma proporcionalidade, demonstrando que existe a princípio uma distribuição mais ou menos abrangente do uso das licenças.

Pode-se dizer que nesse caso encontramos uma evidência numérica quantitativa (EPSTEIN, KING, 2013) que existe certo comportamento sendo praticado no mundo que nos cerca, e que, através da observação podemos descrever consequências jurídicas para tais comportamentos. Apesar de ser possível a observação não-numérica desse tipo de ocorrência (EPSTEIN, KING, 2013) no caso faz sentido aludir a eloquência dos números.

O número de visualizações bem como o número de licenças nos leva a inferir que de fato (desconsiderando qualquer variável como crescimento no tempo e conteúdo da licença) existe no presente momento um gigantesco ambiente de “relações” envolvendo instrumentos jurídicos digitais sendo praticadas à margem de qualquer tipo de controle institucional.

Pode-se inferir ainda que, considerando as características dessas licenças e o ambiente na qual as mesmas são utilizadas, é muito provável que o crescimento desse tipo de licenciamento em ambiente virtual gere ao longo do tempo, como um efeito causal (EPSTEIN, KING, 2013), uma maior distância entre o que é praticado entre os criadores de conteúdo e o que a lei brasileira normatiza, quer dizer, com o todo sistema clássico de licenciamento autoral. Não se refere apenas às legislações, que em grande parte já são ultrapassadas, mas efetivamente à prática adotada por indivíduos, que realmente se mostra distinta da “concepção clássica” que, por via de consequência, inspirou as legislações existentes.

Pode-se afirmar ainda que do ponto de vista causal, o crescimento deste tipo de licenciamento gerará também um nicho alternativo e à margem da legislação de soluções propostas pelos próprios criadores de conteúdo, como já se mostra por exemplo nas licenças de Software Livre, que de uma forma ou de outra, são variáveis ou muito parecidas com as estudadas. Mesmo não sendo eventualmente licenças Creative Commons, o fundamento seria o mesmo: gerar instrumentos jurídicos mais adequados à dinâmica e necessidades de proteção de direitos autorais em meio virtual.

É condizente tal raciocínio com o marco teórico adotado na medida que a observação do sistema jurídico segundo o que o autor chama de “convencionalismo” (DWORKIN, 2003) geraria uma visão do sistema de direitos autorais a partir de si mesmo, e não da realidade sócio-mercadológica que conduz esse processo. Por isso mesmo o autor deixa claro que “o direito como integridade supera o antigo ponto de vista de que ‘lei é lei’, bem como o cinismo do novo ‘realismo’” (DWORKIN, 2003, p. 274). Pode-se dizer que as licenças foram criadas a partir de um processo construtivo e não do arbítrio legal seja de parlamentares, seja de juízes. Por isso o autor finaliza deixando claro que “Considera esses dois pontos de vista como enraizados na mesma falsa dicotomia entre encontrar e inventar a lei”. (DWORKIN, 2003, p. 274).

Nesse estudo, e a partir do autor citado, não se trata de “encontrar” ou “inventar” a lei, mas de constatar uma série de relações jurídicas que atualmente estão ocorrendo dentro e fora do Brasil que estão parcialmente (mesmo que nem sempre em contradição) desvinculadas das instituições, e das tradicionais e burocráticas legislações que regulam o direito autoral no mundo de forma geral.

Isso é o que poderia ser entendido como a interpretação construtiva e permanente do ordenamento jurídico (DWORKIN, 2003) a partir dos fatos e das situações dadas na realidade, que no caso do estudo apresentado foi explicitada por meio de números, o que apenas corrobora a experiência subjetiva de cada um em um mundo cada vez mais digital.

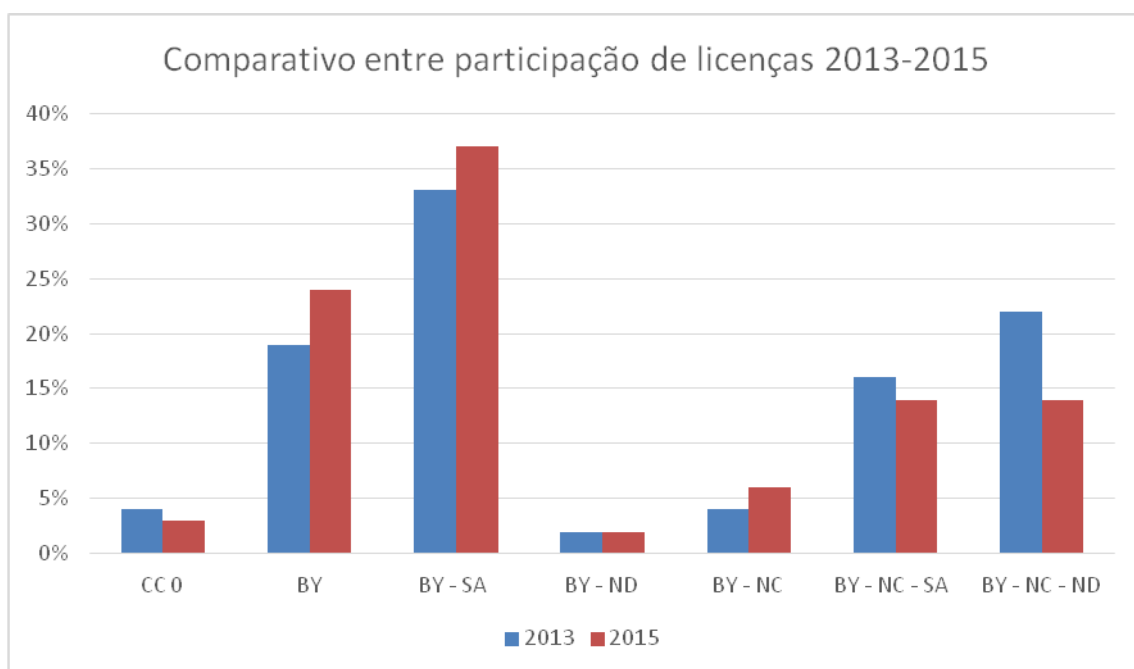
3.3 Dados sobre a evolução dos tipos de licença

Seguem abaixo um gráfico e uma tabela, que mostrarão a evolução do ano de 2013 para o ano de 2015 em relação às escolhas das licenças utilizadas pelos produtores de conteúdo. A estatística trata de uma compilação feita a partir dos dados de diversos sites. Sem dúvida, essa é a estatística mais genérica que se apresentará no trabalho. Por isso, seria, de certa forma, uma observação geral, que será mais à frente procedida de uma observação específica em nichos específicos de produção autoral (BABBIE, 2007).

Pode-se observar que além da licença CC0, encontra-se também na estatística abaixo as marcas de domínio público e as “Retired PD Tools”, que são licenças da própria Creative Commons que com o tempo tiveram direitos autorais retirados pelo autor. Tal fato se refere à

atualização que foi sendo realizada ao longo do tempo, de modo que o conteúdo que antes tinha uma licença, por escolha do autor, agora tem outra menos restritiva.

O gráfico abaixo mostra a participação de cada tipo de licença em relação ao total de conteúdo com licenças do tipo “Creative Commons” atribuído, nos anos de 2013 e 2015. Ressalte-se que a comparação de dados tão recentes e com tão pouco intervalo de tempo se dá pela novidade e pelo crescimento do uso dos vários tipos de licença “Creative Commons”.



Segue abaixo a tabela com a porcentagem específica e a distribuição no tempo e no espaço das mesmas. A tabela também está de cima para baixo, em uma ordem das licenças de cultura mais livre para as menos livres. Por uma questão de praticidade não se traduziu a expressão "*Free Culture License*" tendo em vista ser um termo extremamente comum entre as pessoas que conhecem o projeto.

Tabela 6 - Evolução dos tipos de licença			
Ferramenta/Licença	Distribuição Em 2013	Distribuição em 2015	Free Culture License?
CC0, Marca em Domínio Público + PD Tools	4%	3%	Sim
CC BY	19%	24%	Sim
CC BY SA (Compartilha igual)	33%	37%	Sim
CC BY ND (Sem derivações)	2%	2%	Não
CC BY NC (Sem uso comercial)	4%	6%	Não
CC BY-NC-SA (Sem uso comercial e Compartilha igual)	16%	14%	Não
CC BY-NC-ND (Sem uso comercial e Sem derivações)	22%	14%	Não

No primeiro gráfico foram colocados lado a lado os números de modo que fosse possível uma comparação da evolução numérica em relação às preferências das licenças.

Novamente deve-se deixar claro que, considerando se tratar de um instrumento virtual e ser a sua utilização de certa maneira recente, dados do ano de 2013 e 2015 podem ser extremamente significativos. Diz-se isso devido à característica de mutabilidade e rapidez na qual as pessoas se relacionam em meio virtual, de modo que mesmo em um espaço de dois anos pode-se mostrar de maneira significativa como se modificou ou como se encontra o comportamento das pessoas, e, se possível, traçar alguma tendência (EPSTEIN, KING, 2013).

Em relação à segunda tabela existe uma gradação entre as licenças de cultura mais livre e menos livre. Uma licença que poderíamos considerar não ser de cultura livre como a CC BY-NC ou CC BY-ND, que mesmo tendo suas restrições, tem algum grau de possibilidade de manuseio pelo usuário, seja usando de maneira comercial, seja por derivação.

Segundo entendimento da Fundação, as licenças sem derivação são consideradas mais abertas do que as que não permitem uso comercial. Da mesma maneira que, descendo a tabela, as licenças que tem obrigatoriedade de compartilhamento igual – mas que permitem derivação – são menos restritas que as licenças que não permitem o uso comercial e derivação.

A título de informação, a única licença que se manteve estável foi a CC BY-ND que permite o uso comercial, mas não permite a modificação ou derivação.

3.4 Conclusões parciais

A primeira observação a se apontar é que no ano de 2013, 56% das licenças eram de Cultura Livre sendo que no ano de 2015 esse número aumentou para 64%. Podemos constatar um aumento de 8% que obviamente resultou na diminuição das licenças que não tem essa característica.

Pode-se observar ainda que a única licença que teve um crescimento dentre as licenças que não são de Cultura Livre foi a licença CC BY-NC, sendo que uma licença um pouco menos fechada, mas também considerada de cultura livre a licença CC BY-ND ficou estagnada. É por óbvio que o caráter não-comercial transforma eventuais modificações no trabalho menos atrativas, porém, como se mostrará, a cultura colaborativa existe na internet associada também a uma cultura colaborativa existente na Fundação Creative Commons. Constata-se que mesmo assim esse tipo de licenciamento ainda é muito atrativo no que concerne ao CC BY-NC.

As outras duas licenças - a CC BY-NC-SA e a CC BY-NC-ND - observarão uma queda – mais leve na primeira e mais abrupta na segunda. Isso pode confirmar uma possível hipótese de que esteja ocorrendo um movimento no sentido de que as licenças as quais têm uma cultura mais livre sejam ao longo do tempo mais utilizadas. Lembre-se que o fato de uma licença ter a cultura mais livre não se relaciona com o fato de ela poder ser explorada comercialmente ou não. Na verdade, o conceito de cultura livre comporta em seu sentido mais abrangente a exploração comercial e a possibilidade de modificação do trabalho original.

A licença que mostrou ter a maior queda foi a CC BY-NC-ND, que é a mais fechada de todas. É difícil atribuir ao acaso que justamente a licença a qual possui dentro das suas atribuições o maior número de restrições tenha seu uso ao longo do tempo sofrido a maior queda.

Não seria errado inferir-se que um comportamento que se encontra em um extremo, como no caso acima relacionado de uma restrição muito grande, seria ao longo do tempo, e com a introdução de uma cultura colaborativa, cada vez mais diminuto. É possível inserir aos poucos um padrão de comportamento de natureza cooperativa, como, ao que parece, se observa na internet como um todo. Esse padrão distinto da prática convencional (DWORKIN,

2003) influencia inclusive os próprios usuários desse tipo de instrumento, que migram cada vez mais de uma cultura já estabelecida de proteção autoral clássica, para uma mais livre.

Corroborando o relatado acima, pode-se observar que a licença CC BY foi a que observou o maior crescimento percentual, estando em segundo lugar a CC BY-SA, que tem apenas como diferença a necessidade de compartilhamento sobre as mesmas condições. Novamente relacionando comportamento extremo, percebe-se que a licença CC BY representa o máximo da cultura livre, dentro do que se pode dizer ainda de direitos autorais mais fixos, pois a licença CC0, o domínio público e as licenças que tiveram retirados direitos autorais em um momento posterior seriam totalmente abertas.

Esse comportamento extremo no sentido de uma maior liberdade no caso representado pela licença CC BY é uma demonstração do comportamento contrário, no sentido da colaboração e da livre comercialização e circulação de conteúdo.

Em relação à licença CC0, marca de domínio público e licenças que tiveram direitos autorais retirados após publicação serão analisadas no tópico seguinte. Mas desde já pode-se comentar que o fato de ter caído a sua proporção em relação às outras licenças é apenas um fato de certa maneira pontual, uma vez que, como será comprovado no próximo tópico, houve na realidade um aumento bem significativo do uso desses instrumentos.

Análise dos dados no tempo permite fazer teoricamente uma inferência causal acerca de como será o tratamento futuro dado aos direitos autorais em ambiente virtual. Considerando ainda que tais relacionamentos estão cada vez mais presentes na vida cotidiana, muitas vezes até de forma asfixiante, é possível estabelecer a “hipótese” que em um futuro não muito distante tais relações conformarão a realidade “off-line”.

Aqui pode-se constatar através da série histórica o que seria uma “tendência notável” (EPSTEIN, KING, 2013) de um tipo específico de informação coletada. Essa tendência pode ser percebida pela modificação sensível das licenças requeridas junto à instituição, de outro modo, a modificação dos tipos de licença.

Nesse caso deve-se verificar 3 fatos: primeiro se ocorreu alguma modificação no padrão de uso das licenças; em qual sentido foi essa modificação e; se é possível estimar estatisticamente tal modificação. Por fim deve-se inferir ou não alguma constatação a partir dos dados.

Conforme a literatura utilizada no trabalho, foi realizada uma *medição* (EPSTEIN, KING, 2013) do objeto do estudo, onde especificamente foram separadas as licenças pela sua atribuição. Daí considerando-se o crescimento (ou evolução estatística) dos tipos de licença, constatou-se por meio de uma *estimativa* (EPSTEIN, KING, 2013) que as licenças de cultura aberta tiveram um crescimento como o apresentado.

Daí que “passar de uma conclusão observável, a uma observação das várias instâncias da implicação (em outras palavras, a medição), a uma estimativa é um passo crucial em uma pesquisa empírica” (EPSTEIN, KING, 2013, p.102).

O crescimento das licenças com características abertas demonstra que o usuário tem comportamento, cada vez mais, colaborativo no meio virtual. Isso gera uma consequência causal, sendo que ao longo do tempo existe uma perspectiva de que cada vez mais as licenças serão abertas por um motivo simples: não é possível realizar um licenciamento mais aberto e posteriormente restringir o acesso à obra. Todavia, o contrário é possível e esperado em uma cultura colaborativa. Logo pode-se concluir que em um futuro o uso de obras será cada vez mais livre, tanto do ponto de vista do uso comercial, quanto da sua replicação.

Na verdade, faz parte de uma interpretação construtiva do direito (DWORKIN, 2003) a observação de tendências, que no caso, são mais que evidentes pela análise dos dados estatísticos que podem mostrar de maneira mais clara o que nem sempre a nossa subjetividade pode alcançar. Pode-se já aqui jogar por terra o mito de que não é possível compatibilidade entre dinâmica colaborativa e obtenção de lucros. Tal fato se mostrou falso, a licença que demonstrou o maior crescimento foi justamente a que mais permite tal uso.

De outro lado pode-se observar a “caducidade” ou quase inutilidade dos artigos 46, 47 e 50 da LDA uma vez que as estipulações estabelecidas nos artigos, ainda mais no caso das licenças mais abertas, são praticamente inúteis, uma vez que a transmissão dos direitos consubstanciado nas licenças é mais simples e abrangente. A maior referência é a tabela número 3, logo acima apresentada (p.50). A lei chega a ser idiossincrática, tendo em vista que no momento em que estabelece hipóteses fática pontuais limita a própria liberdade eventual de um terceiro, que no caso das licenças, não fica adstrito às condições sócio-políticas existentes no momento da confecção da legislação.

O fato é que a lei a partir do marco teórico utilizado além de ser um conceito interpretativo advindo das situações sociais ponderadas com a moral individual (DWORKIN, 2003), ela compreende também a uma carta de compromisso com a sociedade, que não pode ficar refém de legislações, pelo menos nesse caso, ultrapassadas, e que pelo gigantismo dos dados apresentados, já são o tipo de relação dominante quando se fala em atribuição de direitos autorais.

Por isso, talvez essa seja a inferência mais relevante a se apresentar nesse trabalho: considerando o gigantismo dos numero apresentados, bem como a tendência de maior liberdade na utilização das licenças e ainda, considerando o cada vez maior hibridismo da vida cotidiana com a internet, conclui-se que em um futuro próximo será amplamente dominante esse tipo de licenciamento quando se estiver falando de direitos autorais.

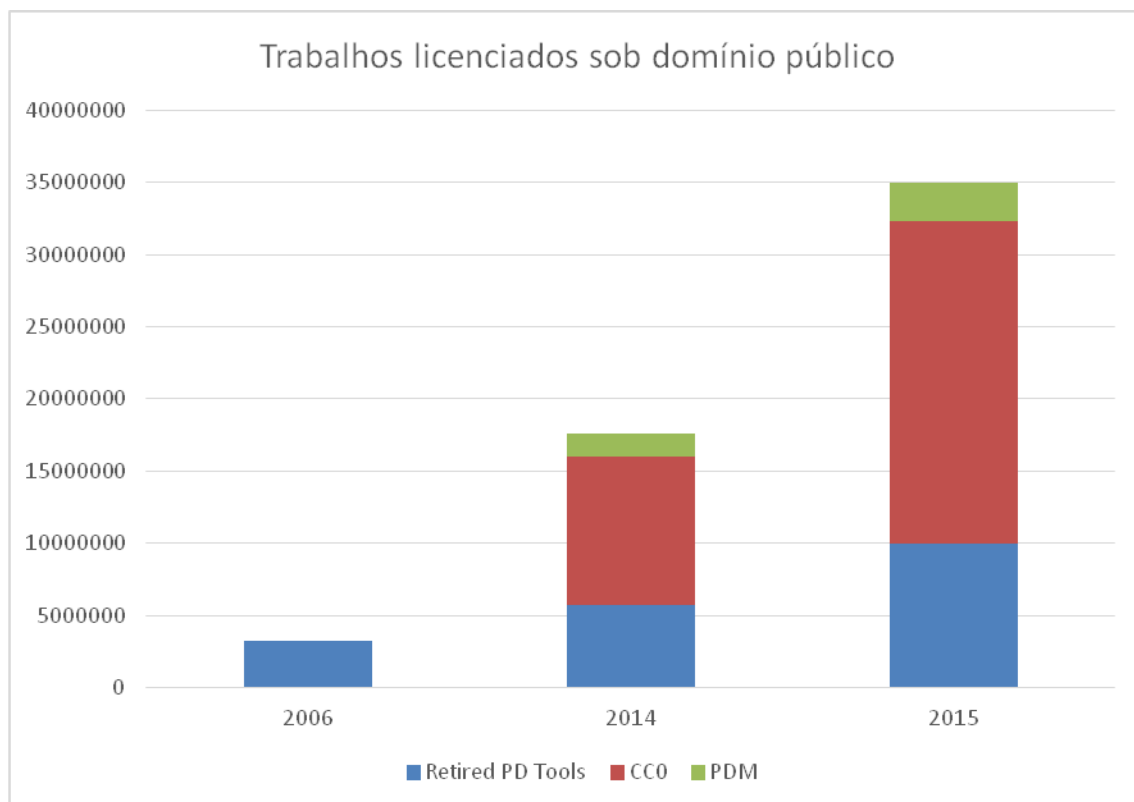
3.5 - Dados sobre Marca de Domínio Público, CC0 e “Retired PD Tools”.

Segue abaixo os dados estatísticos que desvelam uma situação específica dentro do estudo realizado. Trata-se da situação em que não existe qualquer atribuição de direitos autorais ou, pelo menos, o autor fez uma recusa muito grande da integridade e da função financeira da sua criação.

Se dá em torno de 3 situações:

- 1) Licenças que ocorreram a retirada dos direitos autorais após publicação.
- 2) Conteúdos com o direito autoral já expirado, "Marcas de Domínio Público".
- 3) Trabalhos que desde o início foram redigidos ou produzidos sob a licença CC0.

Esses dados foram conseguidos tanto dos arquivos de banco de dados da fundação, bem como dos arquivos dos servidores do Google, e ainda de um site que será conhecido mais a frente chamado *Flicker*. Todas essas informações encontram-se compiladas no já citado relatório lançado no ano de 2015, independente da origem dos mesmos.



Logo abaixo pode-se observar os dados em uma tabela que mostra os números exatos e dão a dimensão do uso desse tipo de instrumento.

Ano	Licenças com Direitos Retirados	Marca de Domínio Público	CC0	Total
2006	3,2 Milhões	-	-	3,2 Milhões
2014	5,7 Milhões	1,5 Milhões	10,3 Milhões	17,5 Milhões
2015	10 Milhões	2,6 Milhões	22,3 Milhões.	34,9 Milhões

A licença CC0 tem objetivo de colocar trabalhos e conteúdos protegidos por direitos autorais em uma situação o mais próximo possível do domínio público, de modo a ser manuseado livremente por terceiros. Essa licença permite que dessa forma o criador fique em uma situação na qual "não há direitos reservados", ao contrário de outros tipos de licenças que sempre têm algum direito reservado.

⁷¹. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>>. Acesso em 08.jan.2016

O grande problema é que as legislações, segundo a Fundação, raramente permitem a renúncia de direitos morais e empresariais de maneira automática, como ocorre com o CC0, principalmente quando conferido especificamente nesse viés. A solução adotada pela fundação uma vez que essa licença talvez seja a mais difícil de ser adaptada devido às condições de renúncia foi que a esta se aplicasse até o limite possível da legislação. Discutir-se-á isso mais a frente.

Assim a solução para esse problema foi encontrada por meio do conteúdo da licença, funcionando assim quase com um software de código aberto. Muitas vezes é difícil visualizar tal situação em relação a uma obra literária, apesar de totalmente possível, sendo assim o software um exemplo mais palpável.

De maneira nenhuma, esse instrumento deve ser utilizado como forma de identificação da obra que já se encontra em domínio público. Porém o mesmo pode ser utilizado na situação em que a obra se encontra em um país em domínio público, mas sob restrições legais em outro país, impostas por legislações autorais específicas.

Segue abaixo, ainda no texto legal da licença, para que seja possível um maior entendimento:

"Sem Direito de Autor nem Direitos Conexos

A pessoa que associou um trabalho a este resumo dedicou o trabalho ao domínio público, renunciando a todos os seus direitos sob as leis de direito de autor e/ou de direitos conexos referentes ao trabalho, em todo o mundo, na medida permitida por lei.

Você pode copiar, modificar, distribuir e executar o trabalho, mesmo para fins comerciais, tudo sem pedir autorização.

Outras Informações

A CC0 não afeta, de forma alguma, os direitos de patente ou de marca de qualquer pessoa, nem os direitos que outras pessoas possam ter no trabalho ou no modo como o trabalho é utilizado, tais como direitos de imagem ou de privacidade.

Desde que nada seja expressamente afirmado em contrário, a pessoa que associou este resumo a um trabalho não fornece quaisquer garantias sobre o mesmo e exonera-se de responsabilidade por quaisquer usos do trabalho, na máxima medida permitida pela lei aplicável.

Ao utilizar ou citar o trabalho, não deve deixar implícito que existe apoio do autor ou do declarante."⁷²

⁷² CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *CC0 1.0 Universal (CC0 1.0) – Dedicção ao Domínio Público*. Disponível em < https://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/deed.pt_BR > .Acesso em 08.jan.2016

Quanto à marca de domínio público, é um instrumento mais simples que serve para o usuário na internet ao encontrar uma obra ou produção cultural, que devido à legislação já se encontra fora da proteção de direitos autorais, sendo identificado mais facilmente.

Existe uma série de instituições ao redor do mundo, como grandes bibliotecas, fundações, museus e, até mesmo, governos, os quais tem um grande catálogo do que seriam as suas obras em domínio público. Em muitos casos cabe apenas ao usuário ter atenção ao fazer essa marcação e procurar descobrir se realmente a obra está em Domínio Público através dessas fontes mais confiáveis.

Porém, como alerta a Fundação, existem modelos de delimitação de direitos autorais híbridos, ou seja, existem jurisdições que até mesmo por descumprimento de formalidades legais transformaram certos trabalhos em domínio público. O que se quer dizer com isso é que as legislações são variadas em relação a esse tipo de resultado, tendo em vista que na prática a entrada no domínio público acaba com a exploração financeira comum (pelo menos individual).

Incluam-se também outros casos, já que, devido à especificidade de uma legislação, uma gama de produções não é necessariamente protegida por direitos autorais ou têm a sua produção limitada. Nesse caso não é recomendado o uso desse instrumento, uma vez que na verdade existiriam direitos protegidos de outra forma.

Segue abaixo os contratos simplificados na qual se atribui a marca de domínio público a uma obra:

"Marca de Domínio Público 1.0

Sem Direito de Autor nem Direitos Conexos

Este trabalho foi identificado como estando livre de restrições conhecidas nos termos da legislação de direito de autor e de direitos conexos. Você pode reproduzir, transformar, distribuir e apresentar ao público este trabalho, mesmo para fins comerciais, tudo sem pedir autorização. Veja outras Informações abaixo.

Outras Informações

O trabalho pode não estar livre de todas as restrições de direito de autor e de direitos conexos conhecidas em todas as jurisdições.

Persons may have other rights in or related to the work, such as patent or trademark rights, and others may have rights in how the work is used, such as publicity or privacy rights.

Em algumas jurisdições, os direitos morais do autor podem manter-se em vigor depois do termo do prazo de duração do direito de autor e dos direitos conexos. Estes direitos podem incluir o direito a ser identificado como o autor e o direito a

opor-se a atos que desvirtuem o trabalho ou que possam afetar a honra e a reputação do autor.

Desde que nada seja expressamente afirmado em contrário, a pessoa que identificou o trabalho não fornece quaisquer garantias sobre o mesmo e exonera-se de responsabilidade por quaisquer usos do trabalho, na máxima medida permitida pela lei aplicável.

Ao utilizar ou citar o trabalho, você não deve deixar implícito que existe apoio do autor ou da pessoa que identificou o trabalho.⁷³

Deve-se deixar claro que no site da fundação todas as licenças em todas as línguas contavam com um mesmo parágrafo em inglês, não traduzido para a língua na qual a licença está sendo escrita. Pode-se atribuir isso a um "bug", ou erro de programação para os leigos. Contudo, não existe qualquer motivo aparente para que essa parte específica da licença não seja traduzida.

3.6 Conclusões Parciais

Basta observar que o número de obras licenciadas nessas modalidades explicitadas (CC0 e Domínio Público) aumentou 10 vezes no intervalo de 10 anos.

Talvez neste caso o dado mais relevante seja que, de 2014 para 2015, ocorreu quase uma duplicação do número de licenças. Isto significa que: 1) Ou a expansão dela está ocorrendo recentemente. 2) Ou a compilação de dados sobre elas era insuficiente.

Deve-se deixar claro que na estatística geral ocorreu uma diminuição, como mostrado anteriormente, porém, as licenças de natureza aberta aumentaram, de modo que, pode-se começar a perceber certo movimento em direção a um fluxo específico.

No caso, o que se percebe é que mais uma vez está sendo demonstrada uma tendência para trabalhos cada vez mais colaborativos, sem a perda da sua natureza comercial, como a leitura efetiva de ambas as licenças acima mostra (CC0 e domínio público).

⁷³ CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *Marca de Domínio Público 1.0*. Disponível em < https://creativecommons.org/publicdomain/mark/1.0/deed.pt_BR > .Acesso em 08.jan.2016

Na verdade, aqui abordam-se dois pontos, um relativo à CC0 e outro relativo ao Domínio Público. Na conclusão final, este fato irá se relacionar com o resto das outras licenças, ficando assim mais coerente no todo.

1) Em relação a licença CC0 a pretensão da fundação era que o produtor do conteúdo abdica-se de todos os direitos autorais, inclusive o de reconhecimento pela obra – nos casos de derivação do original, já que uma obra CC0 não necessitaria de qualquer autorização para ser modificada. Este segundo usuário, derivador, independente assim de autorização específica, poderia modificar, distribuir e fazer qualquer coisa com a obra, ainda que com fins comerciais. Isso vai evidentemente contra a Lei de Direito Autoral Brasileira vigente, que, tanto em seu conjunto, quanto em seus artigos específicos, proíbe tal prática.

Deve-se entender que, ao contrário das outras licenças Creative Commons, aqui não seria necessário dar crédito ao autor. Deste modo, uma vez colocada essa classificação junto ao trabalho, ele poderia se tornar impossível de ser identificado quanto ao autor. Isso não ocorre nas outras licenças, em cujos termos se encontram a obrigatoriedade do crédito ao produtor de conteúdo, pelo menos.

Entretanto, como realçado, isso seria contra a legislação brasileira. E pelo que é percebido também seria contra boa parte de legislações de outros locais do mundo. Assim, como uma possível alternativa que relativiza o objetivo da mesma, foi colocado a expressão “na medida permitida por lei”, o que compatibiliza com muitas legislações nacionais.

2) Já a Marca de Domínio Público, trata-se na prática de um trabalho colaborativo em "sentido estrito". Mesmo essas obras, que foram identificadas como fora da proteção do direito autorial pelo decurso do prazo legal, podem ser exploradas comercialmente. Na prática, tal mecanismo se transformou em uma maneira de disponibilizar ao público obras que se encontram já em domínio público e não sejam de conhecimento amplo.

Os termos estabelecidos no caso da identificação de domínio público se mostraram os mais vagos e abertos possíveis para uma utilização no máximo possível de jurisdições. Nesse caso o grande perigo é apenas a identificação.

No caso pode-se fazer uma inferência de extrema relevância e de certa maneira até preocupante: quando se utilizam a licença CC0 e obras em domínio público (ao referir-se a

sua identificação) pode-se observar uma evidente contradição com a lei brasileira (pelo menos em teoria).

Como mostra a bibliografia, tratam-se as “inferências causais, como em estudos nos quais o acadêmico, advogado ou juiz quer saber se um fator ou conjuntos de fatores leva a (ou causa) algum resultado” (EPSTEIN, KING, 2013. p.43). Nesse caso deve-se deixar claro que o instrumento é recente, mas apesar disso, pode-se dizer que por uma tentativa de abdicação de direitos morais, seria realmente a única criação “original” da Fundação⁷⁴.

Por mais que ocorra essa grande relativização quando a expressão acima é utilizada, é evidente que o objetivo de tal instrumento é claro: estabelecer como possibilidade a criação de um trabalho que o possuidor da obra abdica de todos os direitos morais e patrimoniais.

Observe-se que o crescimento do uso deste tipo de licença, bem como os instrumentos de identificação de domínio público, aumentou na mesma proporção relativa que os trabalhos com os outros tipos de licença estudados, o que demonstra que esse comportamento têm uma evolução no tempo compatível.

Daí pode-se inferir que, comparando a atual lei de direito autoral em seus artigos 24, 27, 28 e 29, com a tendência apontada do uso da licença CC0 e instrumentos afins, a lei não reflete a intenção de boa parte das pessoas que podem se utilizar de proteção autoral.

Na verdade, pode-se dizer que a lei de certa maneira invade de maneira frontal a escolha do indivíduo quando no seu artigo 27 determina que “Os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis”. Se isso é resquício de um estado paternalista e de certa maneira indiferente com as escolhas individuais é difícil saber. Por outro lado, o artigo 29 determina que “Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades”. Ambos os artigos são um obstáculo à concretização dos objetivos da licença.

Ocorre que “A inferência causal também está relacionada ao uso de fatos conhecidos para aprender sobre fatos desconhecidos” (EPSTEIN, KING, 2013. p.45). Podemos dizer que conhecemos o fato de essas licenças existirem e seu uso crescer em um ritmo parecido com o resto. Dessa forma talvez o fato desconhecido seja que existe uma cultura colaborativa expressiva, e nesse sentido, sequer apegada aos direitos morais existentes, que cada vez mais

⁷⁴. Obviamente já existia muito antes de 2006 todo um movimento de “copyleft” e software livre, mas organizado e abrangente como a licença CC0, de fato é obra inovadora da fundação.

utiliza sua criatividade para colocar conhecimento de diversas naturezas em “domínio público”.

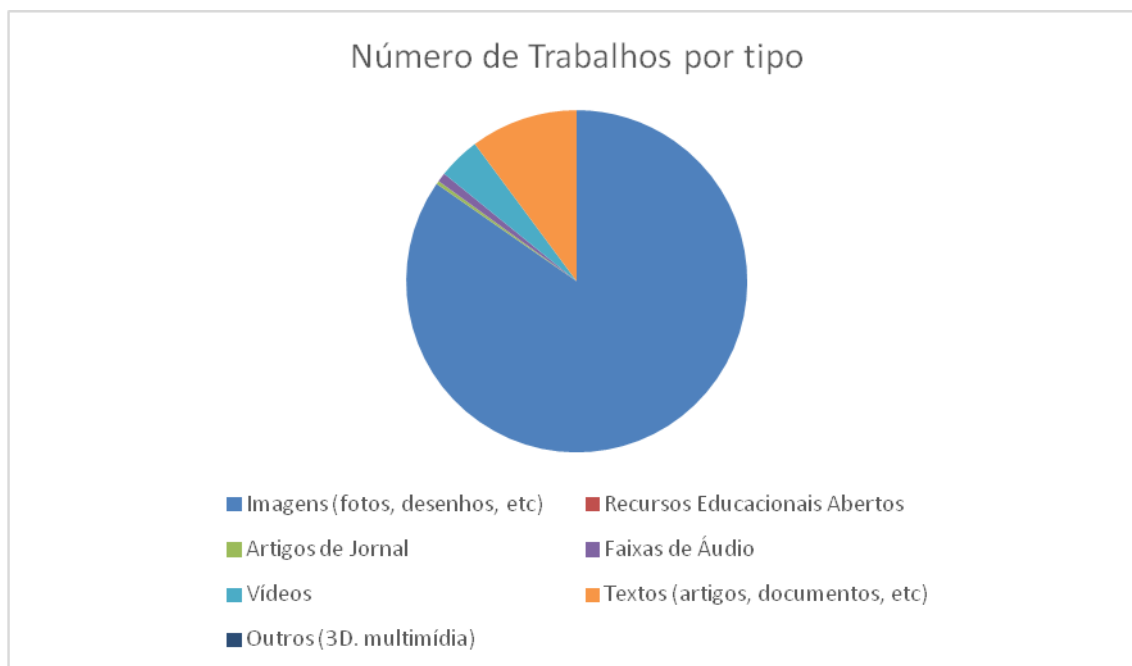
Daí questiona-se a partir do referencial teórico adotado se não seria necessária uma adequação legislativa que se leva em consideração a real prática moral dos indivíduos bem como os ideais políticos (DWORKIN, 2003) esposados em nossa carta magna, na qual se encontra claramente o direito à liberdade. É difícil compreender o caráter dessa proteção considerando essencialmente tratar-se a escolha de ser reconhecido ou não por um trabalho uma prerrogativa do indivíduo.

Na verdade, a proposição desse modelo hermenêutico que até certo ponto ultrapassa um modelo essencialmente legalista (DWORKIN, 2003) é essencial, pois assim pelo menos em teoria pode-se situar que, mesmo existindo tal legislação, do ponto de vista fático, os produtores de conteúdo já vislumbram por meio dessa licença (CC0) um uso muito mais livre dos seus direitos autorais, que por sinal provavelmente seria bem mais compatível com a nossa Constituição.

3.7 Dados sobre os tipos de trabalho que utilizam as licenças

Apresentam-se abaixo os tipos de trabalho que estão se utilizando da licença Creative Commons. Conforme a Fundação, trata-se de dados de 17 plataformas.

Realiza-se isso com o objetivo de demonstrar que a penetração de tal instrumento ocorreu em nichos distintos, mesmo dentro da própria virtualidade. Não se trata de dados da totalidade das licenças, apenas das plataformas que puderam informar as características dos trabalhos licenciados:



O gráfico acima é apenas ilustrativo de como se dividem os diversos tipos de produção cultural em relação ao uso do Creative Commons. No caso para exposição numérica dos dados segue a tabela abaixo:

Tabela 8 - Distribuição dos tipos de licença⁷⁵		
Tipo de Conteúdo	Número de Trabalhos	Porcentagem
Imagens (fotos, desenhos, etc.)	391.000.000	84,6%
Recursos Educacionais Abertos	76.000	-----
Artigos de Jornal	1.400.000	0,3
Faixas de Áudio	4.000.000	0,8%
Vídeos	18.400.000	3,9%
Textos (artigos, documentos, etc.)	46.900.000	10,1%
Outros (3D, multimídia)	23.000	-----
Total	461.799.000	

Devemos esclarecer que as linhas pontilhadas correspondem a uma fração percentual inferior a uma casa após a vírgula. Como a precisão numérica nesse caso não altera o resultado desse trabalho, apresentam-se os dados dessa maneira.

⁷⁵. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>>. Acesso em 08.jan.2016

No caso, os números a seguir não foram tratados com tanto rigor (por isso foram aproximados) tendo em vista que no próximo tópico serão abordados casuisticamente sites que são representativos em seus segmentos. Para estes, será feita uma análise mais detalhada, inclusive da distribuição das licenças quanto às suas preferências.

3.8 Resultados Parciais

Pode-se observar a partir dos dados que existe uma desproporção em relação à quantidade de licenças junto aos sites averiguados. Mesmo considerando em números absolutos, a diferença ainda assim é flagrante, de modo que se deve encontrar de alguma maneira explicações para essa assimetria.

Em primeiro lugar, observa-se que existe uma boa diversidade de materiais licenciados com as licenças Creative Commons. De outro lado, é interessante observar também que existe um grande número de cada um desses produtos, o que demonstra obviamente em uma análise quantitativa a importância do instrumento, e em uma análise qualitativa abrangência do mesmo dentro do meio virtual, especificamente nos sites que agregam esse tipo de conteúdo.

Isso é importante para demonstrar que se trata de uma prática social reiterada de uma comunidade, observada a partir de um fenômeno social que deve ser interpretado de maneira construtiva (DWORKIN, 2003) justamente por não ser algo isolado, mas sim indicativo de que as licenças Creative Commons são utilizadas mesmo com objetivos distintos. E mais, no caso de fotos e imagens, sem dúvida em sua maioria se referem a nossa realidade “off-line”, que cada vez mais se hibridiza com os acontecimentos no universo “on-line”.

Se a interpretação construtiva de Dworkin procura o máximo possível uma adequação entre a legislação, os objetivos do indivíduo e nossa intenção político social (DWORKIN, 2003), não seria errado dizer que sem dúvida, sendo fotos e imagens a maioria esmagadora do conteúdo, é difícil imaginar que a legislação atenda mais aos propósitos dos produtores de conteúdo do que as licenças estudadas. Tal fato se dá não apenas pela

dificuldade de compreensão de conteúdo jurídico, mas também pela necessidade de rapidez muito comum no meio digital.

Em segundo lugar analisa-se o fato de existirem 84,6% de imagens como produtos licenciados com as licenças da fundação. Creio que é possível deduzir que fotos, desenhos e outros tipos de produção da mesma natureza tem uma facilidade muito maior de serem elaboradas e, ao mesmo tempo, disseminadas em meio virtual. É fato que o caráter mais "volúvel" desse tipo de conteúdo permite que o mesmo prolifere de maneira extremamente rápida na internet, tendo como exemplo maior o fenômeno das *"selfies"*.

Outro fato a ser analisado e que é digno de atenção é a quantidade de textos, artigos e documentos que estão sendo compartilhados dentro dessas plataformas sob as licenças Creative Commons. No caso observa-se que 10% aparentemente se refere a conteúdos de confecção de média complexidade, constatando-se que mesmo as pessoas as quais têm um trabalho maior para produzir algo também estão compartilhando de maneira colaborativa os frutos do seu trabalho.

Na verdade, podem ser incluídos entre estes 10% produtos de confecção de alta complexidade como teses, dissertações e artigos científicos, o que demonstra mais ainda que exista um comportamento colaborativo proveniente dos criadores de conteúdo, que de alguma maneira estão se relacionando de modo a compartilhar dentro da internet o resultado dos seus estudos.

Esse fato talvez seja um dos mais significativos de toda pesquisa uma vez que o objeto da Lei de Direito Autoral é justamente esse tipo de trabalho. Imagine que essa legislação foi criada no ano de 1998, e a internet ainda pelo menos por uma década e meia ainda teria um papel secundário na vida de um indivíduo médio brasileiro. Naquela época o principal foco da proteção – e durante muito tempo – foram as obras audiovisuais e publicações em papel como periódicos, livros e revistas. Porém no caso das publicações em papel boa parte migrou para a internet. Mesmo que existisse a sua publicação no formato tradicional, é fato também que boa parte hoje se encontra em acervos digitais, no qual sua proteção é garantida por sistemas de licenciamento como o Creative Commons.

Os próprios incisos do art. 29 permitem realizar essa interpretação tendo em vista as próprias expressões linguísticas utilizadas (edição, adaptação, tradução para qualquer idioma,

a inclusão em fonograma ou produção audiovisual) e o conteúdo, que se refere invariavelmente a algo escrito ou filmado (ou também fotografado).

Assim pode-se inferir que, a partir dos dados apresentados, das circunstâncias sociais no momento da lei e do conteúdo legislativo que a prescrição normativa era válida e útil no momento da sua confecção, porém, com o avanço do tempo, foram criados instrumentos muito mais eficientes, e com o mesmo grau de segurança, de um licenciamento autoral comum.

Na verdade, o fato de este tipo de conteúdo estar entre os mais licenciados, e considerando o explicado acima, pode-se inferir ainda que a lei como um todo estaria “caduca”. Isso não se dá pela existência das licenças Creative Commons ou por qualquer tipo de licenciamento de direitos autorais simplificado, mas sim pela pura e simples necessidade social, que criou uma demanda.

Essa demanda, ao contrário de muitos casos, não foi atendida pelo mercado, mas sim pela sociedade, que tratando da internet, através de instrumentos como o Creative Commons conseguiu adequar suas necessidades de trânsito de informações com uma proteção jurídica mais apropriada.

A análise será feita até aqui. No próximo tópico serão selecionados os sites mais significativos, já citados ou não, e em casos específicos, será analisada a distribuição das licenças.

3.9 Dados específicos dos tipos de trabalho

Continuando o relatado no item anterior, agora será feita análise na maior parte das 17 plataformas que foram responsáveis pelos dados apresentados anteriormente.

Pode-se observar claramente que a soma do número de licenças nas 17 plataformas é aproximadamente o número apresentado acima (arredondado). Por isso no item anterior não se discorreu de maneira detida uma vez que agora se parte para uma análise de algumas dessas plataformas mais significativas.

Assim abaixo seguem os números exatos de licenças. Em alguns casos, será feita também a distribuição estatística das preferências relativas as licenças.

Tabela 9 - Quantitativo de licenças por site⁷⁶	
Plataforma	Numero de Trabalhos em CC
Flickr	356 milhões de fotos
Wikipédia	35.9 Milhões de artigos
Wikimedia Commons	21.6 Milhões de artigos de mídia
Europeana	20.9 Milhões de objetos digitais
YouTube	13 Milhões de vídeos
Vimeo	5 Milhões de vídeos
Internet Archive	2 Milhões de arquivos
Bandcamp	1.95 Milhões de Músicas
500px	661.000 fotos
Jamendo	496.000 músicas
PLOS	140.000 artigos
DOAJ	1.323.304 artigos
FMA	86.000 músicas
Boundless	49.000 artigos educacionais
Tribe of Noise	29.000 Musicas
Skills Commons	24.000 material de treinamento profissional
MIT opencourseware	2.300 Cursos

O Flickr é um site da internet que permite o compartilhamento e hospedagem de fotos além de permitir o manuseio e a modificação das mesmas e de vídeos. É também conhecido como uma rede social, pois permite que seus usuários compartilhem álbuns, além de entrar em contato com profissionais de fotografia de outros locais do mundo. Segue abaixo os dados, bem como a distribuição de licenças do site Flickr. O site disponibiliza também essa estatística , além da Fundação.⁷⁷

⁷⁶. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>> .Acesso em 08.jan.2016

⁷⁷ . FLICKR. *Creative Commons*. Disponível em <<https://www.flickr.com/creativecommons.>> .Acesso em 08.jan.2015

Tabela 10 - Quantitativo do site Flickr⁷⁸		
Tipo de Licença	Numero	Porcentagem
CC BY	67354310	18,90%
CC BY-ND	19215096	5,39%
CC BY-NC-ND	90361041	25,35%
CC BY-NC	45793028	12,85%
CC BY-NC-SA	99330609	27,87%
CC BY-SA	32756937	9,19%
CC0	372095	0,10%
Marca de Domínio Público	1220335	0,34%
Total	356403451	100,00%

Os dados da Wikipédia, apesar da sua importância, podem ser apresentados de uma maneira mais simplificada, uma vez que 100% dos artigos estão cobertos pela licença CC BY-SA - permite que outros remixem, adaptem e criem a partir do seu trabalho, mesmo para fins comerciais, desde que lhe atribuam o devido crédito e que licenciem as novas criações sob termos idênticos. Como é conhecido por todos trata-se de um projeto de enciclopédia que tem versões em várias línguas, com conteúdo produzido de maneira colaborativa, que resulta na confecção de artigos. Tais dados, como no caso anterior podem não apenas ser verificados no site da fundação, mas também em sítio próprio na Wikipédia⁷⁹.

Já o Wikimedia Commons é um projeto também da Wikipédia. Fornece um repositório de imagens e outros tipos de multimídia, sendo também um projeto multilinguístico. Fato interessante aqui é que todos os trabalhos dessa plataforma 83,2% estão sob a licença Creative Commons. Esses dados podem ser verificados também no site específico na Wikimedia⁸⁰ e não apenas no site da Fundação Creative Commons.

⁷⁸. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>>. Acesso em 08.jan.2016

⁷⁹. WIKIPEDIA. *state of the commons*. Disponível em <https://meta.wikimedia.org/wiki/State_of_the_Commons/2015>. Acesso em 08.jan.2016

⁸⁰. Idem.

Licença	Quantidade	%
CC0	832.515	3,85%
CC-BY	3.427.781	15,83%
CC-BY-NC	4.839	0,02%
CC-BY-SA	17.385.701	80,30%
CC-BY-ND	0	0,00%
CC-BY-NC-SA	123	0,00%
CC-BY-NC-ND	3	0,00%
PDM	0	0,00%
Total	21.650.962	

Outro grande agregador é a Europeana. Trata-se de uma biblioteca virtual criada pelos países membros da União Europeia, traduzindo-se em um agregador de itens que constam em domínio público como imagens, fotos e uma série de outros produtos normalmente audiovisuais ou fotográficos.

Licença	Quantidade	%
Marca de Domínio Público	10.300.806	49,16%
CC0	517.675	2,47%
CC BY-SA	2.953.210	14,09%
CC BY-NC-ND	3.311.299	15,80%
CC BY-NC-SA	1.836.195	8,76%
CC BY	1.398.867	6,68%
CC BY-NC	551.597	2,63%
CC BY-ND	84.123	0,40%
Total	20.953.772	100,00%

De maneira rápida cabe ainda apresentar a estatística do YouTube que é bem simples e direta: 3 milhões de licenças, 100% delas cobertas pela proteção da CC BY.

⁸¹. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>> .Acesso em 08.jan.2016

Temos também nesse contexto o Vimeo, site que também serve para publicação, edição e "upload" de vídeos. Em alguns casos há proibição de conteúdo, como jogos eletrônicos, comerciais e pornografia. No caso é possível verificar também no site através de um banco de dados com a distribuição e quantidade de licenças⁸² devidamente elaborados pelo próprio site. Constam aproximadamente cinco milhões de vídeos.

Tabela 13 - Quantitativo de Licenças do Vimeo⁸³		
Licença	Quantidade	%
CC BY	1.213.461	24,67%
CC BY-SA	408.614	8,31%
CC BY-ND	298.931	6,08%
CC BY-NC	790.365	16,07%
CC BY-NC-SA	587.729	11,95%
CC BY-NC-ND	1.619.817	32,93%
CC0	Desconhecido	
Total	4.918.817	100,00%

Outra fonte importante foi o Internet Archive, uma Fundação sem fins lucrativos dedicada a manter recursos multimídia arquivados. Uma das ferramentas é o “*WayBack Machine*”, que mantém retratos da web "printados" de conteúdos que existiram há muito tempo atrás. Explicando de maneira mais simplificada, é possível que esteja arquivada uma foto do UOL há dez anos atrás (mesmo o portal não existindo mais). Seria quase que um museu do meio virtual em forma de um site. No caso desse site apenas 8% do conteúdo se encontra fora do uso da licença Creative Commons.

⁸². VIMEO. *Creative Commons*. Disponível em: < [https://developer.vimeo.com /api/playground /creativecommons](https://developer.vimeo.com/api/playground/creativecommons)> Acesso em 08.jan.2016

⁸³. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <[http:// stateof.creativecommons.org /2015 /data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015](http://stateof.creativecommons.org /2015 /data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015)> .Acesso em 08.jan.2016

Tabela 14 - Quantitativo de Licenças do Internet Archive⁸⁴		
Licença	Quantidade	%
CC BY-NC-ND	479.181	23,88%
PDM	391.930	19,53%
CC BY-SA	320.436	15,97%
CC BY-NC-SA	248.785	12,40%
CC0	223.036	11,12%
CC BY	220.781	11,00%
CC BY-ND	65.126	3,25%
CC BY-NC	57.215	2,85%
Total	2.006.490	100,00%

“500 px” é uma comunidade de fotografia canadense. Ela tem o objetivo de aglomerar aspirantes e profissionais de fotografia juntos em um mesmo ambiente. Trata-se de uma rede social. Do total de trabalhos da mesma, apenas 1,46% não se encontram sobre qualquer tipo de licença Creative Commons.

Tabela 15 - Quantitativo de Licenças do 500px⁸⁵		
Licença	Quantidade	%
CC BY-NC	114.024	17,24%
CC BY-NC-ND	227.233	34,36%
CC BY-NC-SA	148.951	22,52%
CC BY	14.064	2,13%
CC BY-ND	34.831	5,27%
CC BY-SA	52.717	7,97%
Total	661.307	100,00%

Jamendo é um site de música e, ao mesmo tempo, uma comunidade aberta de artistas independentes e amantes da música.

Tabela 16 - Quantitativo de Licenças do Jamendo⁸⁶		
Licença	Quantidade	%
CC BY	26.305	5,30%
CC BY-SA	107.117	21,58%

⁸⁴. CREATIVE COMMONS FOUNDATION. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>>. Acesso em 08.jan.2016

⁸⁵. Idem.

⁸⁶. Idem.

CC BY-NC	6.301	1,27%
CC BY-ND	19.210	3,87%
CC BY-NC-SA	228.977	46,14%
CC BY-NC-ND	106.258	21,41%
CC NC-Sampling+ (retired tool)	1.505	0,30%
CC Sampling+ (retired tool)	616	0,12%
Free Art License	1.050	0,21%
OBS: Free Art Licence compatível mas não equivalente a CC BY SA.		
Total	496.289	100,00%

O Free Music Archive é uma livraria interativa de alta qualidade, que conta com uma série de áudios que estão protegidos sobre legislação autoral, sendo que toda manipulação da música e da rádio é feita segundo os parâmetros abaixo:

Licença	Quantidade	%
CC BY	3.615	4,19%
CC BY-NC	7.093	8,21%
CC BY-ND	802	0,93%
CC BY-SA	2.265	2,62%
CC BY-NC-SA	37.814	43,79%
CC BY-NC-ND	33.801	39,14%
CC0	774	0,90%
PDM	197	0,23%
Exact total	86.394	100,00%
CC0	3.402	14,13%
Other	2	0,01%
Total	24.069	100,00%

3.10 Resultados Parciais

A maior parte dos trabalhos sob alguma licença Creative Commons é de fotos ou outras imagens. Trata-se de um instrumento, hoje, de fácil manipulação por ferramentas digitais, e pelo uso em redes sociais, com maior capilaridade na produção, reprodução e compartilhamento. Os dois tipos de licença mais comuns restringem de forma evidente o uso

⁸⁷. Idem.

comercial (sendo quase 50% do total). Ao mesmo tempo quase 30% permite o uso comercial representando dessa maneira as licenças de cultura mais livre.

No caso do Flickr, o uso de licenças mais fechadas pode ter como causa o fato de se tratar de uma rede social, que faz publicação de conteúdo das próprias pessoas, de modo que em algum nível provavelmente existirá alguma restrição por se tratar de fotos de caráter pessoal e não necessariamente para comercialização.

Partindo desses pressupostos, cumpre inferir, apenas a título de argumentação e não necessariamente de uma conclusão, que um aspecto como a privacidade dos produtores de conteúdo (em um sentido mais dilatado) deverá ser levado em consideração em revisões futuras do direito autoral brasileiro.

Exemplifica-se da seguinte maneira: imagine que uma pessoa poste uma foto sua no Facebook. Esse conteúdo é protegido pela LDA (pelo menos em teoria). Ocorre que o simples fato de se postar uma foto sua em uma rede social não dá o direito de alguém utilizar a mesma para qualquer fim sem a sua autorização. Não se refere ao trabalho de um fotógrafo que no máximo terá um prejuízo econômico com uma situação de uso indevido de imagem, mas sim de uma pessoa que pode ter exposta sua privacidade, e no fim sua honra. Refere-se aqui a um bem jurídico distinto dos que são normalmente ventilados na lei de direito autoral, o que pode eventualmente também ensejar um tratamento diferente pela lei ou, pelo menos, mais específico.

O raciocínio acima pode de certa maneira ser estendido para todas as redes sociais, o que demonstra que, em discussões futuras, a produção sujeita a direitos autorais feitas pelas pessoas comuns. Com evidente objetivo pessoal, esta deverá ser analisada de maneira mais detida. Some-se a isso o fato de as redes sociais serem uma parte significativa da existência de um cidadão de um país razoavelmente integrado ao mundo interligado pela internet.

Já no caso da Wikipédia, o mais interessante é que a totalidade de artigos corresponde à mesma Licença, ou seja, CC BY-SA. Trata-se de uma licença considerada de cultura livre, que permite a modificação, bem como a comercialização da obra cultural. Porém, ao mesmo tempo, exige que o compartilhamento seja feito sobre os mesmos critérios. Deve-se frisar que a Wikipédia é naturalmente um site colaborativo e não seria diferente observar esse tipo de comportamento. Os artigos produzidos são elaborados por mais de uma

mão, ou seja, a cultura de cooperação dentro da Wikipédia é realmente grande tendo em vista que um mesmo artigo pode ter dezenas de autores, como é comum nos artigos mais acessados. Na verdade, existe todo um sistema interno, que não vem ao caso aqui, mas que permite uma interação muito maior do usuário com a produção do conteúdo.

Já a Wikimedia, que mantém um arquivo de fotos e vídeos, tem, por incrível que pareça, uma tradição maior ainda de licenças de cultura livre, considerando que além dos 80% de licenças CC BY-SA, eles ainda contam com 15% de licenças CC BY. Na prática permitem que a pessoa a qual usa a licença tenha que reproduzir o conteúdo sobre os mesmos termos. O espírito colaborativo da Wikipédia, nesse caso, é determinante, apesar de que sem dúvida a estrutura do Creative Commons ajude a propagação.

Considerando as características já conhecidas da Wikipédia de colaboração e produção cooperativa de conteúdo, pode-se inferir que esse site, pontualmente falando por estar entre os 3 mais acessados do mundo, pode estar sendo determinante para a propagação de uma cultura colaborativa, distinta ao que se percebe por toda dicção da Lei de Direitos Autorais de caráter patrimonial/não-patrimonial, dependendo do artigo.

Cabe destacar que aqui se refere a um outro paradigma, o qual diz respeito a um conceito de conhecimento gerado de maneira colaborativa, que se encontra muito distante, ou mesmo inexistente em, de nossa legislação de direito autoral. Não se atribui culpa ao legislador, pois nem mesmo com muita imaginação poderia se vislumbrar que o futuro da produção intelectual não se vincularia apenas ao paradigma da comercialização.

Nesse viés a integridade do direito, em sua aplicação prática, “não exige que os juízes tentem entender as leis que aplicam como uma continuidade de princípio com o direito de um século antes, já em desuso, ou mesmo de uma geração anterior”. (DWORKIN, 2003, p.273)

Na lei de direito autoral o indivíduo é tratado como átomo solto e sem contato com o universo social que o cerca, o que no mundo de hoje é mais absurda essa situação do que nunca. E se havia dúvida da possibilidade de tal modelo ter sucesso, encontra-se online o site citado com recordes diários de acesso e colaboração.

Trata-se na prática de uma mudança de visão de produção de conteúdo, muito alavancada pela velocidade e facilidade de acesso à informação, a qual multiplicou os possíveis produtores de conteúdo. Infere-se que esses produtores de conteúdo não são

derivados de uma visão ou objetivo diretamente mercadológico, de modo que, é possível que sua finalidade seja de fato altruísta e cooperativa. Talvez esse seja o sinal mais evidente em toda pesquisa que os tempos mudaram, sendo, pois, inevitável que a legislação leve em consideração fatores outros que não apenas o desejo do produtor de conteúdo de comercializar seu produto, mas também de compartilhar.

Coerência, em um sentido amplo, também se refere a uma mínima adequação do sistema normativo vigente a uma realidade extremamente mutante nos dias atuais. Assim

A integridade exige que as normas públicas da comunidade sejam criadas e vistas, na medida do possível, de modo a expressar um sistema único e coerente de justiça e equidade na correta proporção. (DWORKIN, 2003, p.264).

Trata-se de conhecimento produzido por diversas pessoas, que, em muitos casos se se desejar, pode-se encontrar o autor. A Wikipédia é apenas um expoente e exemplo, o que em hipótese alguma impede que nesse mesmo momento esteja sendo produzido por diversos sites e redes sociais algo semelhante. Pode-se estar vislumbrando em um futuro próximo um tipo de “conhecimento tradicional digital”, que como o conhecimento tradicional comum foi produzido por várias mãos, com objetivo de atender a coletividade e que no âmbito do direito brasileiro têm sua abordagem pouco representativa devido a dicotomia comum entre uso de conteúdo para fins comerciais e não comerciais.

Pensar que é necessário um outro olhar sobre essa legislação baseado no dito acima vai ao encontro do marco teórico, uma vez que, “O princípio legislativo da integridade exige que o legislativo se empenhe em proteger, para todos, aquilo que vê como seus direitos morais e políticos, de tal modo que as normas públicas expressem um sistema coerente de justiça e equidade” (DWORKIN, 2003, p.266).

Na Europeana, verificam-se peculiaridades, pelo fato de o objetivo do site ser o de agregar, ao máximo, conteúdo que se encontra em domínio público. É também significativo terem uma proporção de 20% licenças de cultura livre, de modo que, somando-se a quantidade de licenças do ultimo tipo com as de domínio público, constata-se uma quantidade significativa de conteúdo local praticamente livre para manuseio e comercialização.

No caso do YouTube, pode-se observar que, dentre todas as plataformas, é a que permite em maior grau o uso de seu conteúdo da maneira que o usuário entender mais cabível. Dentro deste agregador de vídeos todas as licenças estão sob atribuição CC BY, ou seja, permite a total modificação do produto, bem com a sua utilização para fins comerciais. Deve-se observar ainda que no caso do YouTube é muito comum que o site seja acionado judicialmente para retirada de conteúdo, que sendo protegido pela legislação autoral, que se encontra dentro deste sítio virtual de maneira ilegal. Como percebido, prioriza a formação colaborativa, o que mais uma vez demonstra o caráter de cooperação existente dentro do sistema Creative Commons e dos conteúdos licenciados pelo mesmo.

Em relação ao Vimeo, observa-se a existência de uma quantidade bem menor de licenças de Cultura Livre, que não se deve a qualquer fator específico. Porém, observando certa característica de exclusividade do site, sendo bem menos importante e acessado do que YouTube, pode ser dito que se trata na verdade de um site bem mais direcionado para um nicho do que o próprio YouTube, mais popularmente conhecido.

No caso do 500px, pode-se observar que a maior restrição imposta no site é a de comercialização, como se observa na proporção maior de licenças menos livres dentre o total de licenças atribuídas. A licença que impede o comércio e a modificação, CC BY-NC-ND é a mais comum. Tal fato se deve provavelmente por se tratar de um site semiprofissional de aspirantes e profissionais de fotografia, o que naturalmente ensejaria objetivos menos comerciais e mais contemplativos, além é claro da interação entre os diversos atores.

Outro exemplo dessa mesma natureza seria o Jamendo, que, apesar de apresentar uma quantidade significativa de licenças sem uso comercial – com obrigação de compartilhamento sob a mesma atribuição – pode-se observar que as licenças de cultura aberta são 25%, apesar de existirem em uma quantidade grande também licenças de cultura totalmente fechada. Como o exemplo anterior é provável que isso ocorra por se tratar de uma comunidade específica de artistas onde por mais que fosse possível a apreciação da música e uma eventual modificação, na maioria dos casos a comercialização ficaria necessariamente de lado.

Ressalte-se que os sites acima citados são todos endereços virtuais que de uma maneira ou de outra tentam atender demandas profissionais específicas dos seus usuários, mesmo que a título amador. Anteriormente uma pessoa tinha um grande trabalho para

produzir e disseminar conteúdo como fotos e vídeos, hoje têm esses sites que como mostrado além de propiciar proteção jurídica, também propiciam condições técnicas para tal.

Não se pode afirmar com certeza se o instrumento Creative Commons teve influência no crescimento e desenvolvimento dessas redes sociais, porém pode-se inferir a partir dos dados apresentados e da distribuição das licenças (em sua maioria não comercial) que essas redes sociais estão gradativamente se tornando instrumento de trabalho de uma série de profissionais, ou pelo menos, o local de trabalho de muitos.

Na mesma esteira do já relatado, a lei de direitos autorais foi classicamente criada para proteger esse conteúdo (audiovisual), em uma dinâmica tradicional de comercialização. Ocorre que gradativamente os produtores de conteúdo estão mudando justamente para o meio digital, este mesmo meio submetido a dinâmicas distintas.

As licenças Creative Commons se inserem nessa questão quando é constatado que os maiores sites desse tipo se utilizam justamente deste instrumento. Na prática, esse grande número de pessoas que exercem atividades profissionais que gradativamente estão mudando seu objeto ou sua ferramenta de trabalho para a internet, se utilizam das licenças Creative Commons.

Independente se for um ídolo da música pop ou um pequeno produtor de casamentos que divulga seu trabalho, ambos ao postarem um vídeo no Youtube estarão sujeitos à mesma licença. Dessa forma, ao que parece, poderia estar ocorrendo uma efetiva situação de colaboração, mesmo que de maneira pouco perceptível.

Seria possível assim relacionar-se que, não seria impensável estar ocorrendo uma grande mudança na mentalidade da produção e divulgação de conteúdo em meio digital justamente pelo fato de os sites mais acessados com essa finalidade estarem se utilizando das licenças estudadas.

Nesse sentido, é possível estabelecer pelo menos em teoria a possibilidade de que o uso das licenças Creative Commons tenha contribuído para uma cultura jurídica em relação aos direitos autorais mais livre e dinâmica, justamente por ser o instrumento jurídico utilizado nos principais sites que produzem os conteúdos os quais tradicionalmente seriam objeto de proteção da Lei de Direitos Autorais.

Por fim, o Free Music Archive também se encaixa de certa maneira nas duas categorias anteriores pelo fato de ser um site de natureza profissional. No caso ele lida com músicas e a porcentagem de licenças que não permitem o uso comercial ou modificação é grande (quase 90%). Pode-se perceber que existem ainda muitos casos que as licenças de cultura livre não conseguem ainda entrar, principalmente quando apesar de colaborativos, os sites também comportam objetivos de natureza profissional para os seus usuários, como no caso deste.

CONCLUSÃO

Considerando os dados disponíveis, as conclusões parciais realizadas e, ainda, a legislação brasileira relativa a direito autoral, pode-se chegar a diversas conclusões, que antes apresentadas em separado, agora serão apresentadas em conjunto. Nesta conclusão, tentar-se-á estabelecer uma coerência entre inferências intermediárias de modo a chegar a uma conclusão mais definitiva. Definitiva em relação ao objeto delimitado neste trabalho, em que as análises necessárias foram realizadas na medida do possível, até onde os dados permitiram. Todavia, é fato que existem outras abordagens que podem ser realizadas dentro desse mesmo tema como, por exemplo: uma intercessão com direito comparado, com o direito civil (contratos) ou mesmo com a história do direito autoral e, até mesmo, com outras disciplinas, como a comunicação social.

Na verdade, a quantidade de dados - e suas diversas variáveis - foram explorados apenas em uma pequena porcentagem nesse trabalho. Isso não implica que com os mesmos dados não se possa fazer outras pesquisas. É fato que mesmo nessa pesquisa, por uma questão de foco e pertinência, uma série de outras possíveis análises dos dados não foram realizadas. Não se pretende concluir aqui que o tema foi exaurido, nem em relação aos objetivos propostos.

Assim foi constatado que existe um número gigantesco de pessoas utilizando o licenciamento apresentado nesta pesquisa, o que levaria a longo prazo, a um distanciamento do que é efetivamente a realidade dos direitos autorais, como previsto na legislação comum. Tal fato pode ser presumido por um motivo simples: a facilidade do uso das licenças, incluída

nessa facilidade a possibilidade de maior compreensão do que está sendo objeto de proteção. Pode-se observar que, totalmente à margem de qualquer controle institucional, é possível que em uma sociedade cada vez mais digital, a distância entre os criadores de conteúdo e a normatização tradicional da lei brasileira seja cada vez maior. A questão burocrática eventualmente envolvida seria praticamente um enigma para essas pessoas.

De outro lado pode-se confirmar também que a existência de tais mecanismos dificulta não apenas a existência do instrumento estudado, mas toda uma gama de outros, que ao contrário do que a lei determina, vão utilizar como parâmetro de construção a sua realidade sócio-mercadológica, e não os sofismas de uma lei distante da sociedade atualmente existente e da complexidade das relações sociais vigentes.

Uma das maneiras de compreender o ordenamento jurídico de maneira construtiva e íntegra, conforme Dworkin preceitua, é justamente perceber as modificações sociais, e principalmente as necessidades práticas dos indivíduos.

Nesse contexto pode-se observar ainda que a licença mais utilizada seria a CC BY-SA, sendo mais de 1/3 das licenças expedidas. Como explicado acima essa licença permite o uso comercial, porém obriga o terceiro na cadeia a manter o compartilhamento do conteúdo, mesmo que derivado. Pode-se usar a obra do autor livremente, mesmo que para fins econômicos, contanto que o resultado também possa ser modificado por outro, novamente com a possibilidade de uso econômico.

Não é por acaso que essa é a modalidade mais popular. De fato, ela traduz a essência do espírito colaborativo virtual, o qual ao mesmo tempo coroa a difusão do conhecimento, a produção da riqueza e a continuidade do espírito colaborativo para os próximos que entrarem nessa cadeia.

De outro lado, possíveis restrições ou mesmo modificações no direito de autor, que no caso tem nessa licença sua materialização mais clara, são claramente permitidos no direito autoral brasileiro, desde que realizados de maneira prévia e expressa.

Ao que parece, tal padrão é, em uma perspectiva Dworkiana, coerente com o ordenamento jurídico brasileiro, tanto do ponto de vista de perspectiva futura, quanto da própria posituação atual. Pode-se perceber que a lei de direito autoral em seus artigos 46 a 48 (ver tabela 3) valoriza o uso mais colaborativo e, até mesmo, social da obra, apesar de que no

bojo dos incisos reste implícito o uso não comercial. Semanticamente tal fato fica explícito através do uso das expressões como reprodução privada, citação, utilização artística, utilização judicial, que são compatíveis com os termos de uso da licença citada.

Esse uso não comercial implícito decorre mais das hipóteses que são excepcionadas pela lei (uso social, educativo e informativo), do que por qualquer tipo de imposição de comportamento. Ocorre que a obrigatoriedade de que o usuário adote esse tipo de licença anula de certa maneira essa questão, uma vez que todos na cadeia deverão utilizar a mesma licença.

De qualquer maneira, não se encontra expresso na lei. Nesse contexto, seria interessante em eventual mudança legislativa, que a lei de direito autoral fosse adaptada a permitir de maneira genérica, ou através de hipóteses exemplificativas, o uso de licenças desse tipo, cedida a exploração financeira e modificação da obra. Como se constata uma cultura de colaboração e solidariedade, em que o próximo usuário poderá se aproveitar as mesmas condições do então titular, percebe-se que existe nos objetivos dessas licenças os mesmos objetivos consubstanciados nos artigos 46 a 48 da LDA.

Foi percebido ainda que se encontram cada vez mais presentes na vida do indivíduo comum tais instrumentos legais, de modo que se possa inferir, que em algum momento, esse tipo de licenciamento estará presente também em relações “off-line”, apesar de que o mais provável seja que observemos uma possível ocorrência de um hibridismo.

Percebe-se uma tendência de crescimento das licenças com uma característica mais aberta ao longo do tempo, de modo que cabe inferir a existência de um comportamento cada vez mais colaborativo em meio virtual. Junte-se a isso o fato acima relatado da importância cada vez maior do ambiente virtual na vida cotidiana em que há a possibilidade de estar-se construindo um novo tipo híbrido de atitude, relativamente aos direitos autorais.

Na verdade, esse estudo, ao contrário da lei brasileira como um todo, de certa maneira desmistifica a velha dicotomia entre uso comercial e não-comercial, que muitas vezes caracterizou uma interpretação simplista dos direitos autorais. Cabe concluir isso, dado que a licença que experimentou o maior crescimento foi justamente a mais aberta de todas, abrangendo uso comercial e modificações.

Na verdade, a mera comparação dos textos legais já mostra, pelo menos em termos fáticos, a potencial “caducidade” dos artigos 46, 47 e 50 da LDA, porquanto os direitos os quais se objetiva transferir por meio das licenças se mostraram bem mais simples e abrangentes. Na verdade, a realidade mudou rápido demais e de certa maneira permanece-se refém de uma lei que se encontra restrita à década de noventa.

O que se pode perceber é que, combinando os três fatores, quais sejam, o gigantismo do número das licenças, a tendência de crescimento de licenças mais livres e ainda o cada vez maior hibridismo da vida cotidiana com o mundo online, pode-se concluir que serão dominantes tais tipos de relações jurídicas em um futuro próximo.

Outro fato é que a CC0 corresponde a 4% do total, sendo uma porcentagem muito significativa das licenças, considerando obviamente seu conteúdo. Mas é interessante compreender que esse uso não é coerente com os objetivos da lei brasileira.

No caso trata-se, como falado da licença de domínio público, que uma vez utilizada retira quaisquer direitos do autor seja moral (como já dito na medida do possível) ou patrimonial.

No caso do reconhecimento moral, fica de certa maneira resolvido o problema ao se considerar que pela lei brasileira o autor tem o direito de reivindicar a qualquer tempo a autoria da obra, visto que os artigos 24 e 27 são razoavelmente explícitos em relação a essa possibilidade. Dessa forma, mesmo que por engano, se alguma pessoa atribuir a uma obra o caráter de domínio público, haverá possibilidade de reivindicação de autoria, se o autor assim desejar.

Porém a lei não trata da hipótese do próprio autor ou de uma coletividade produzir um certo conhecimento e atribuir sua característica de domínio público desde a sua criação. Na verdade, já existem os “conhecimentos tradicionais”, que na prática seriam a mesma coisa que uma licença CC0. Assim, nesse tipo de caso deveria ser repensado o conceito de autoria e até mesmo quais seriam os direitos morais de uma obra elaborada em modelo totalmente livre para a absorção da sociedade. Ao que parece nessa hipótese, depara-se com uma possível lacuna do direito.

Segundo Dworkin (2003) o direito deve ser pelo menos um observador atento das práticas cotidianas da sociedade. Desse modo, ao que se percebe, a atual LDA através dos

artigos 24 e 27 apesar de se defenderem os direitos morais do autor, fica atrasada em relação as possibilidades diversas da vida cotidiana acima elencadas. Por isso pode-se dizer a partir do marco teórico que as situações acima se configuram em lacuna, dado que se trata de prática comum no cotidiano, como demonstrado pelo número pequeno, porém significativo de licenças CC0 em relação ao todo.

Talvez seja desconhecida ainda na legislação brasileira a possibilidade de existência de toda uma cultura colaborativa, que é efetivamente abortada principalmente no artigo 27 da lei de direitos autorais. Esta, sem dúvida, não é a intenção da Constituição da República que, além de privilegiar a liberdade do indivíduo de escolha, também patrocina de maneira indireta empreendimentos comunitários com finalidades comuns para toda coletividade.

Por fim, muitos consideram o padrão mais comum de produtor de conteúdo, a saber, alguém que restringe ao máximo o uso da sua obra e nunca permite o uso comercial. No entanto, já se demonstrou que tal conduta está, de certa maneira, equivocada, observando-se a distribuição das preferências, fato que comprova a possibilidade da existência de um padrão novo, para além da dinâmica clássica já estabelecida.

No caso a licença CC BY-NC-ND corresponde a aproximadamente 1/5 (22%) das preferências. Nessa licença (Ver tabela 2) deve ser atribuído o crédito ao autor, bem como é proibida a modificação a partir da obra original e comercialização. É possível que no senso comum esse seja o comportamento tipicamente atribuído a um produtor de conteúdo de qualquer natureza. Mas isso não fica demonstrado numericamente.

Demonstra-se justamente o contrário, que existe uma cultura colaborativa emergente e que, através de diversas modalidades, é possível permitir que o conhecimento seja difundido de maneira mais livre, o que não seria o caso dessa licença.

Pode-se dizer que essa licença corresponderia ao que de mais tradicional existe em relação aos direitos autorais, a saber, o comportamento muito próximo de um autor ligado a uma gravadora ou alguém interessado em uma proteção mais conservadora da sua obra.

Fato é que os termos da licença são coerentes com a legislação brasileira (talvez até o mais coerente), porém o que deve ser pensado é se deve ser esse o comportamento a ser incentivado por meio da legislação.

Por todo o exposto, verifica-se que a princípio não haveria incoerência entre o sistema de licenças instituído pela Creative Commons Foundation e a Constituição Brasileira conjuntamente com a legislação ordinária. Tal fato pode ser comprovado pela simples leitura dos textos das licenças em comparação com a legislação. Mesmo a licença CC0 não poderia ser excluída dessa observação.

Esse formato de defesa de direitos autorais esposado na lei brasileira teve como modelo a realidade que se inseria no seu tempo, e de certa maneira, as demandas mercadológicas emergentes. Hoje a realidade mudou, bem como a forma de as pessoas se relacionarem e produzirem conteúdo.

Por outro lado, comprovou-se através das estatísticas gerais, que o uso das licenças Creative Commons é muito mais extenso do que poderia se imaginar ao início dessa pesquisa, e que, os principais sites e plataformas difusoras de conteúdo no mundo se utilizam desse instrumento.

Dentro das estatísticas específicas pode-se concluir que existe uma tendência cada vez maior de uso das licenças de natureza aberta, que, por sinal, não impedem o uso comercial. Foi ao mesmo tempo constatado que as licenças de natureza fechada tiveram obviamente na mesma medida um declínio, sendo que a mais fechada obteve o maior declínio.

Some-se a isso o fato de que a licença mais aberta de todos, a CC0, que têm como objetivo inicial a total renúncia de direitos morais e patrimoniais encontra uma adesão significativa no todo, mesmo analisando a série histórica.

Analisando apenas esses três últimos fatos, já seria possível concluir que existem alguns indicativos que a produção e a comercialização de conteúdo se modificaram drasticamente.

Comprovou-se, ao longo do trabalho, que o uso dessas licenças não pertence a um nicho, mas já se tornou parte de uma cultura, foi justamente a variedade de sites com conteúdo distinto que as utilizaram. Essa variedade de certa maneira espelha a vida comum, guardando as devidas proporções das especificidades do meio digital.

E por derradeiro, para confirmar que de fato a produção de conteúdo se encontra modificada, foi observado que mesmo nos sites os quais têm objetivo profissional ou semiprofissional são utilizadas tais licenças.

O que se demonstrou é que, o velho paradigma clássico de proteção dos direitos autorais, que embasa praticamente todas as legislações do mundo civilizado, simplesmente é “caduco” pois está sendo em velocidade impressionante abandonado por um paradigma distinto e muito mais condizente com a realidade vivida atualmente.

Esse novo paradigma traz uma dinâmica cada vez mais cooperativa entre os diversos produtores e consumidores de conteúdo, que inclusive em uma situação extrema poderiam abdicar por completo do seu reconhecimento seja moral seja material de uma obra.

Na verdade, essa foi a relevante constatação dessa pesquisa, a saber, compreender que existe uma atitude distinta dos produtores de conteúdo atualmente, e que para tal, existem consequências jurídicas, qual seja: a criação de um sistema à margem da institucionalidade que privilegia uma maior liberdade de produção e disseminação de conteúdo, seja ele para fins comerciais ou não.

Na falta de linguagem adequada foi realizada uma analogia onde foi criada a expressão “conhecimento tradicional digital”. Da mesma maneira que na palavra de origem denota-se a existência de um conhecimento comum, sem proprietários e acessível a coletividade, nesse caso também se percebe o mesmo. E sem dúvida o fato mais interessante é que não apenas a licença CC0 propicia isso, fato comprovado pelo uso da licença CC BY-SA na Wikipédia.

Dessa forma, os parâmetros clássicos de regulamentação de direitos autorais simplesmente não comportam a emergência de um paradigma colaborativo, e por que não dizer solidário, do uso do conhecimento em uma sociedade.

Denota-se assim, com todos os dados aqui apresentados, sobre o crescimento do uso de licenças do tipo “Creative Commons”, a obsolescência da Lei de Direito Autoral Brasileira. Os novos usuários da tecnologia do conhecimento – produtores de conteúdo, adaptadores, modificadores e usuários finais – adotam para si e para suas relações de uso e compartilhamento de informação um sistema privado, desenvolvido de maneira privada, sem interferência de legisladores, e, ainda, de alcance global. A proteção deste sistema tem origem na confiança recíproca entre usuários. O controle dos usos e abusos é feito pelos próprios

usuários, por instrumentos privados e próprios, sem a necessidade constante da interferência estatal para a proteção de um pretense Direito Autoral.

Convém terminar esta conclusão com uma pergunta, a qual não se busca uma resposta objetiva e terminativa, mas apenas uma reflexão, para o autor desta, e também para os demais membros da comunidade acadêmica. Deve o Direito posto, o Legislador, o Judiciário, enfim, os meios tradicionais do Direito buscarem uma conformação à nova realidade da comunidade de produção e distribuição de conhecimento e informação? Ou deve essa comunidade de produção deste chamado aqui “conhecimento tradicional digital” se conformar ao Direito posto?

REFERÊNCIAS

- ABREU, Karen Cristina Kraemer. História e usos da Internet. BOCC. Biblioteca On-line de Ciências da Comunicação, v. 2009, p. 01-09, 2009. Disponível em: <<http://www.bocc.ubi.pt/pag/abreu-karen-historia-e-usos-da-internet.pdf>> Acesso em: 09 Abr. 2014.
- ARAYA, Elizabeth Roxana Mass; VIDOTTI, Silvana Aparecida Borsetti Gregorio. Direito autoral e tecnologias de informação e comunicação no contexto da produção, uso e disseminação de informação: um olhar para as Licenças Creative Commons. *Informação & Sociedade: Estudos*, 2009, 19.3: 39-51. Disponível em: <<http://search.proquest.com/openview/70d884ae12f37f760501b510bddc2873/1?pq-origsite=gscholar>> Acesso em: 10.ago.2015.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. As “exceções e limites” ao direito de autor e direitos conexos no ambiente digital. *Revista da ESMape, Recife, Esmape*, 2008, 13.28: 315-352. Disponível em: <thacker.diraol.eng.br/mirrors/www.cultura.gov.br/site/wp-content/uploads/2009/02/texto_mesa11_ascensao.pdf> Acesso em: 10.ago.2015.
- BABBIE, Earl. *The Practice of Social Research*. Eleventh Edition. Belmont: Thomson Wadsworth, 2007.
- BERRY, David; MOSS, Giles. On the “Creative Commons”: a critique of the commons without commonalty. *Free Software Magazine*, 2005, 5: 1-4. Disponível em: <www.fabricemous.nl/wordpress/wp-content/uploads/2007/01/berry.pdf> Acesso em: 10.ago.2015.
- BITTAR, Carlos Alberto. Autonomia científica do direito de autor. *Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo*, 1994, 89: 87-98. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67238/0>> Acesso em: 10.ago.2015.
- BRANCO, Sérgio; BRITO, Walter. *O que é Creative Commons*. FGV de Bolso. Série Direito e Sociedade. Rio de Janeiro: FGV, 2013.
- BRASIL. *Lei no 9.609, de 19 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19609.htm>. Acesso em 10.ago.2015
- CARROLL, Michael W. Creative Commons and the New Intermediaries. *Mich. St. L. Rev.*, 2006, 45. Disponível em: <<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/mslr2006&div=9&id=&page=>> Acesso em: 10.ago.2015.
- CREATIVE COMMONS FOUNDATION, CC0. Disponível em <<http://creativecommons.org/choose/zero/>>. Acesso em 10,ago,2015.
- _____. *state of creative commons*. Disponível em <<http://stateof.creativecommons.org/2015/data.html#more-than-1-billion-cc-licensed-works-in-the-commons-as-of-2015>> .Acesso em 10.ago.2015
- _____. *Sobre as licenças*. Disponível em <<http://creativecommons.org/licenses/>>; Acesso em 10,ago,2015
- DA SILVA, Rosane Leal; DE LA RUE, Letícia Almeida. *A constitucionalização do direito de autor e as potencialidades da internet para a difusão da cultura*. Pensar-Revista de Ciências Jurídicas, v. 19, n. 1, p. 270-298, 2014. Disponível em <<http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/2445>>; Acesso em 10,ago,2015
- DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 1 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- _____. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. 1 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- DMITRUK, Erika Juliana. *O princípio da integridade como modelo de interpretação construtiva do Direito em Ronald Dworkin*. Revista Jurídica da UniFil, n. 04, 2007. Disponível em <web.unifil.br/docs/juridica/04/Revista%20Juridica_04-11.pdf>; Acesso em 10,ago,2015
- EPSTEIN, Lee. KING, Gary. *Pesquisa empírica em direito [livro eletrônico] :as regras de inferência*. São Paulo: Direito GV, 2013 (Coleção acadêmica livre) 7 Mb. ; Título original: The rules of inference. - Vários tradutores.

ELKIN-KOREN, Niva. What contracts cannot do: The limits of private ordering in facilitating a creative commons. *Fordham L. Rev.*, 2005, 74: 375. Disponível em < heinonlinebackup.com/hol-cgi-bin/get_pdf.cgi?handle=hein.journals/flr74§ion=21 >; Acesso em 10,ago,2015

ELKIN-KOREN, Niva. (2006). Creative Commons: A Skeptical View of a Worthy Pursuit. En P. Bernt Hugenholtz & Lucie Guibault (Eds.) *The future of the public domain*, Kluwer Law International. Disponível em < papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract-id=885466 >; Acesso em 10,ago,2015

KON, Fabio et al. *Software Livre e Propriedade Intelectual: Aspectos Jurídicos, Licenças e Modelos de Negócios*. <<http://ccsl.ime.usp.br/files/slpi.pdf>>. Acesso em: 10 nov, 2015, v. 2, p. 12, 2012.

LEMONS, R. *Creative Commons, mídia e as transformações recentes do direito da propriedade intelectual*. In: Revista DIREITOGV, v.1, n.1, p181-187, maio 2005. Disponível em: <<http://www.inovacao.unicamp.br/report/Ronaldo-Lemos.pdf> >. Acesso em: 10 nov, 2015

LEMONS, Ronaldo; BRANCO Júnior, Sérgio Vieira. *Copyleft, software livre e creative commons: a nova feição dos direitos autorais e as obras colaborativas*. FGV-CTS, 2009. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2796/Copyleft_Software_Livre_e_CC_A_Nova%20Feicao_dos_Direitos_Autorais_e_as_Obras_Colaborativas.pdf?sequence=1>. Acesso em: 05/11/2015.

ROHLING, Marcos. "Dworkin e a Interpretação de Rawls como Filósofo do Direito." *Lex Humana*, vol.4, no. 2, pag. 102-124. (2012). Disponível em < <http://search.proquest.com/openview/0049acf0a85f0b681778f58271804156/1?pq-origsite=gscholar> >; Acesso em 10,ago,2015

LIMA, C. M. DE; SANTINI, R. M. *Copyleft e licenças criativas de uso de informação na sociedade da informação*. Ciência da Informação, Brasília, v. 37, n. 1, p. 121-128. 2008. Disponível em < <http://revista.ibict.br/cienciadainformacao/index.php/ciinf/article/viewArticle/924> >; Acesso em 10,ago,2015

LOREN, Lydia Pallas. *Building a reliable semicommons of creative works: Enforcement of creative commons licenses and limited abandonment of copyright*. *Geo. Mason L. Rev.*, 2006, 14: 271. Disponível em < <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/gmlr14&div=16&id=&page=> >; Acesso em 10,ago,2015

MAGRANI, Bruno. Função social do direito de autor: análise crítica e alternativas conciliatórias. In: PRETTO, Nelson De Luca. Além das redes de colaboração: internet, diversidade cultural e tecnologias do poder. Salvador: EDUFBA, 2008, 155-170. Disponível em < <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=KTMnAAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA155&dq=Fun%C3%A7%C3%A3o+social+do+direito+de+autor:+an%C3%A1lise+cr%C3%ADtica+e+alternativas+conciliat%C3%B3rias&ots=g-SfIrinGx&sig=BDNJKw9r3Uolmg7rbpfBYQZwoTc#v=onepage&q=Fun%C3%A7%C3%A3o%20social%20do%20direito%20de%20autor%3A%20an%C3%A1lise%20cr%C3%ADtica%20e%20alternativas%20conciliat%C3%B3rias&f=false> >; Acesso em 10,ago,2015

TOMAÉL, Maria Inês; ALCARÁ, Adriana Rosecler; DI CHIARA, Ivone Guerreiro. Das redes sociais à inovação. *Ciência da Informação, Brasília*, 2005, 34.2: 93-104. Disponível em < www.scielo.br/pdf/ci/v34n2/28559.pdf/ >; Acesso em 10,ago,2015

WACHOWICZ, Marcos; WINTER, Luis Alexandre Carta. Os paradoxos da sociedade informacional e os limites da propriedade intelectual. In: *Congresso Nacional do CONPEDI, XV, Manaus, Anais ISBN*. 2009. p. 978-85. Disponível em < www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/luis_alexandre_carta_winter2.pdf >; Acesso em 10,ago,2015