

# **CULTURA DIGITAL É CULTURA LIVRE?**

**Seminário: A cultura além do digital  
Recife: 06/12 e Rio:07/12**

*por Silvia Gandelman*

Para começar a debater o assunto, devemos nos lembrar que a questão é ainda muito recente no Brasil, o Direito ainda está sendo testado quando se fala nos limites da circulação de obras e da informação na internet. É importante recordar também que, desde os tempos imemoriais, o homem se organiza em sociedade, abrindo mão de sua liberdade absoluta, de seu poder, em favor de um governo, que lhe dá proteção e segurança: leis e aparato policial, normas e exército garantem o exercício destes direitos. As novas tecnologias sempre causaram impacto na sociedade e no direito pelas diferentes modalidades de relações que são introduzidas no ambiente social. Há um ajuste nas normas, as relações se equilibram, até que uma nova tecnologia apareça novamente para testar estas relações.

Desde a década de 1980, ou seja, há mais de 20 (vinte) anos, a evolução causada pela informática e a tecnologia digital vem causando perplexidade, inicialmente nos países mais desenvolvidos e depois, numa reação em cadeia, atingindo os quatro cantos do globo terrestre. No caso brasileiro, o país encontrava-se em plena fase de redemocratização de suas instituições políticas quando foi atingido por esta revolução tecnológica. A Constituição Federal de 1988, a nova lei dos direitos autorais de 1998 (Lei 9.610, de 19 de fevereiro de 1998), o novo Código Civil de 2002 (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), todos foram elaborados para atualizar o arcabouço jurídico do Brasil, face as novas tecnologias. Elevados ao status da norma pétrea constitucional estão, com igual importância, elencados os direitos autorais (art. 5º, item XXVIII)<sup>1</sup> os direitos da personalidade e de imagem (art. 5º, item X)<sup>2</sup> bem como o direito à informação (art. 5º, XXXIII<sup>3</sup> e art. 217<sup>4</sup>). A

---

<sup>1</sup> Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....  
XXVIII. são assegurados, nos termos da lei:

- a. a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;
- b. o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

<sup>2</sup> Art. 5º .....

X. são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

nova lei autoral (Lei 9.610/98) contempla direitos autorais e conexos, sendo que seu artigo 29<sup>5</sup> traz um elenco de formas de utilização e/ou reprodução de tais direitos, já totalmente incluídos no universo digital. Do mesmo modo, o Código Civil Brasileiro (Lei 10.406/2002) contempla restrições ao uso do nome, imagem e demais elementos dos direitos da personalidade, prevendo indenizações por sua violação.

---

<sup>3</sup> Art. 5º .....

XXXIII. todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

<sup>4</sup> Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não formais, como direito de cada um, observados:

- I. a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento;
- II. a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;
- III. o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não-profissional;
- IV. a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional.

§ 1º O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, reguladas em lei.

§ 2º A justiça desportiva terá o prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final.

§ 3º O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social.

<sup>5</sup> 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:
  - a) representação, recitação ou declamação;
  - b) execução musical;
  - c) emprego de alto-falante ou de sistemas análogos;
  - d) radiodifusão sonora ou televisiva;
  - e) captação de transmissão de radiodifusão em locais de frequência coletiva;
  - f) sonorização ambiental;
  - g) a exibição audiovisual, cinematográfica ou por processo assemelhado;
  - h) emprego de satélites artificiais;
  - i) emprego de sistemas óticos, fios telefônicos ou não, cabos de qualquer tipo e meios de comunicação similares que venham a ser adotados;
  - j) exposição de obras de artes plásticas e figurativas;
- IX - a inclusão em base de dados, o armazenamento em computador, a microfilmagem e as demais formas de arquivamento do gênero;

Diante deste quadro, percebemos que não há cultura livre, qualquer que seja a mídia, ela estará sempre sujeita aos limites dos direitos protegido na Constituição Federal de 1988 e nas demais leis federais que regem a matéria. Não houve até a presente data, até porque as leis em vigor vêm sendo aplicadas normalmente, novas leis que viessem a ser criadas para regular relações na internet, ainda que existam projetos em andamento no Congresso Nacional, visando tipificar crimes específicos da internet. Na esfera internacional, desde 1994 a Comunidade Econômica Européia criou diretivas para harmonizar as leis internas dos países-membros em 4 (quatro) pontos estratégicos, a saber:

- 1 – Comércio Eletrônico
- 2 – Pirataria
- 3 – Privacidade
- 4 – Violação da Propriedade Intelectual

Nos Estados Unidos, o Telecommunications Art de 1996 disciplinou os crimes mais freqüentes cometidos via internet (pedofilia, pornografia, incitação ao racismo, violação da privacidade), mantendo entretanto intacto, o princípio constitucional da liberdade de expressão.

No Brasil o cenário não se apresenta de forma diferente:

I – Comércio eletrônico:

As normas relativas às vendas a distância, que existem no direito brasileiro desde o Código Civil de 1916, ganharam relevância após a edição do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990). Semelhante ao que já ocorre em outros países, o consumidor brasileiro tem direito de arrependimento, garantia quanto ao funcionamento e perfeito estado da mercadoria, e à devolução do valor pago. o comércio eletrônico vem tendo enorme crescimento no país,

---

X - quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas.

*por Silvia Gandelman*

principalmente diante da facilidade de concluir transações com pagamentos através de cartões de crédito. As questões que preocupam são o número cada vez maior de fraudes na utilização dos cartões de crédito, muitos dos quais já oferecem seguro aos seus usuários. Os sites de vendas, por outro lado, utilizam-se de barreiras físicas para garantir a segurança nas vendas.

## II – Crimes cibernéticos:

Muitos dos crimes cometidos na rede, não são exclusivos do espaço virtual, como a falsificação e clonagem de cartões de crédito, invasão de contas bancárias através de roubo das senhas eletrônicas nos caixas automáticos, a pornografia e a pedofilia. No entanto, estes crimes são facilitados pelo aparente anonimato que a rede permite. Na realidade, os atos praticados via internet sempre deixam rastro, os criminosos são localizáveis através dos provedores de acesso. Há crimes, no entanto, que são específicos dos ambientes informatizados, como a disseminação de vírus, a colocação de spywares, enfim, toda uma gama de situações novas criadas na rede.

## III – Violação de direitos de propriedade intelectual:

Ainda que não seja um crime cuja concretização necessite dos recursos da rede, a realidade é que com a sua utilização a violação multiplicou-se de maneira muito expressiva, passando a causar danos inimagináveis há até uma década atrás para as indústrias fonográfica e cinematográfica, aos fabricantes de software e aos fotógrafos, autores, jornalistas, artistas plásticos e outros.

Ao mesmo tempo, parodiando os chineses que escrevem as palavras crise e oportunidade com a utilização de um mesmo ideograma, a comercialização de obras musicais para *download* através da internet, os toques telefônicos e clipes audiovisuais vêm garantindo excelente e crescente receita aos titulares de direitos autorais. Resta à sociedade, num movimento ético, dizer não à pirataria, adquirindo legalmente gravações musicais via internet.

#### IV – Intimidade, Privacidade:

A internet é, ainda, um veículo onde pouco se faz em favor do respeito à intimidade e privacidade das pessoas, em flagrante e constante violação a direitos protegidos constitucionalmente na legislação brasileira. O fornecimento indiscriminado dos dados cadastrais de qualquer pessoa que se utilize, por exemplo, do comércio eletrônico, o envio indiscriminado de spams, a existência de programas desenhados para roubar informações sobre hábitos e características pessoais dos usuários, a disposição de fatos e informações de terceiros nas comunidades do Orkut, que proporciona troca de mensagens pessoais, tudo isto significa que a privacidade acabou, a não ser que você não se comunique através da rede. E, mesmo assim, se possuir um número de telefone, será bombardeado pelo telemarketing, tão invasivo quanto o spam. Devemos aceitar como realidade o fato de que, neste início de século XXI, grande parte da população do mundo abriu mão de sua privacidade em favor de seu direito à informação.

Quanto ao software livre, creative commons e outros instrumentos que pretendem flexibilizar os direitos na internet, é uma faculdade do autor permitir ou proibir a utilização de suas obras, como já foi visto no artigo 28<sup>6</sup> da Lei 9610/98. E ao autorizar, pode fazê-lo sem ônus.

É importante, finalmente, saber que o que é livre, de livre acesso, não é necessariamente grátis por ocasião de sua reprodução. Deve-se analisar este aspecto quanto às obras disponíveis na internet, caso a caso.

---

<sup>6</sup> Art. 28. Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.