



Contribuição Creative Commons Brasil

Consulta Pública relativa à normatização do tratamento, pela ANCINE, de notícias de violações de direitos autorais na Internet e as respectivas medidas de contenção de danos

0 - Sobre o Creative Commons e sua missão

O Creative Commons (<https://br.creativecommons.net/>) é uma organização que desenvolve, oferece suporte e administra uma infraestrutura legal e técnica para maximizar a criatividade, o compartilhamento e a inovação digital. Estamos organizados em uma estrutura de rede, com membros e organizações espalhados pelo mundo, que se organizam, em cada país, em torno de capítulos nacionais.

O Creative Commons é mais conhecido pelas licenças públicas que oferece para que criadores possam, autonomamente, permitir usos livres de suas criações. As licenças CC tornaram-se uma base essencial de projetos colaborativos e de acesso ao conhecimento, como a Wikipédia e a Scielo.

Mas a nossa atuação não se restringe a fornecer essas ferramentas voluntárias: entendemos que o acesso universal à pesquisa e educação e a participação total na cultura, que estão no coração dos nossos objetivos, só se realizam com leis de direitos autorais que promovam o equilíbrio entre a proteção dos direitos dos criadores e os direitos e objetivos de acesso à educação, à cultura e ao conhecimento. Atuamos, nesse ponto, lado a lado com diversos objetivos da ANCINE citado na MP 2228-1/01:

Art. 6º A ANCINE terá por objetivos:

(...) V - promover a articulação dos vários elos da cadeia produtiva da indústria cinematográfica nacional;

VI - estimular a diversificação da produção cinematográfica e videofonográfica nacional e o fortalecimento da produção independente e das produções regionais com vistas ao incremento de sua oferta e à melhoria permanente de seus padrões de qualidade;



VII - estimular a universalização do acesso às obras cinematográficas e videofonográficas, em especial as nacionais; (...)

Esse equilíbrio é promovido principalmente pelo fortalecimento do domínio público e pela ampliação das limitações e exceções (L&E) ao direito autoral. Entendemos que, a esse respeito, que a Instrução Normativa proposta pela ANCINE não é adequada para garantir os direitos constitucionais à educação, à cultura, ao conhecimento e à liberdade de expressão.

É preciso notar que, diferentemente do que já se divulgou maliciosamente, o Creative Commons não busca enfraquecer ou acabar com o sistema de direito autoral. Pelo contrário, ele surgiu como uma forma de reforçá-lo a médio e longo prazo, preservando o equilíbrio necessário para a manutenção dos direitos intelectuais perante uma sociedade que crescentemente os identificava como injustos, diante da massificação da Internet e os avanços tecnológicos da década de 90 e dos anos 2000. Como explicamos em nosso site:

O Creative Commons é contra os direitos autorais?

O Creative Commons não é contra a existência de direitos autorais. As licenças CC são licenças de direito autoral e dependem da existência do sistema de proteção autoral para funcionarem. As licenças CC são ferramentas jurídicas que criadores e outros detentores de direitos podem utilizar para oferecer determinados direitos de uso ao público, reservando outros para si. Aqueles que desejam disponibilizar suas obras ao público para determinados tipos de uso, preservando alguns de seus direitos autorais, podem considerar a utilização de licenças CC. Pessoas que querem reservar todos os seus direitos estipulados pela legislação de direitos autorais não devem usar licenças CC.

Ainda assim, o Creative Commons reconhece a necessidade de mudanças na legislação de direitos autorais. O CC tem atuado nacional e internacionalmente pela reforma das legislações de direitos autorais, com vistas a promover o compartilhamento e a circulação de conhecimento, criatividade e cultura.¹

¹ <https://br.creativecommons.net/faq/>. Tópico 2 – O que é o direito autoral e como ele funciona?



1 - Estratégia repressiva

A Instrução Normativa proposta pela ANCINE adota uma estratégia repressiva para coibir violações de direitos autorais na internet. Ela vê no bloqueio de domínios, subdomínios, endereços IP formas adequadas para proteger os direitos autorais online. No entanto, essa abordagem, além de ultrapassada e prejudicial aos direitos fundamentais, é ineficiente no que se propõe. O bloqueio de sites de internet e outras medidas sancionadoras já demonstraram por diversas vezes ter pouco efeito na diminuição da pirataria.

Pesquisas e organizações globais, já bastante conhecidas no meio dos estudiosos de propriedade intelectual, apontam que a melhor estratégia para a diminuição da pirataria de obras audiovisuais não envolve sanções a sites e usuários, mas sim políticas que promovam um mercado inovador que permita o acesso da população a um conteúdo diverso e plural². O bloqueio de sites, nomes de domínio e IP é particularmente mal visto, inclusive em países que tradicionalmente avançam sistemas de propriedade intelectual fortes, como Estados Unidos e Austrália³.

Resumidamente, a pirataria diminui não por meio do bloqueio de sites, mas sim através da disponibilização legítima de obras para os usuários, que passam a ter muito menos interesse em buscar conteúdos irregulares que podem danificar seus aparelhos eletrônicos, colocar seus dados em risco ou simplesmente ter uma qualidade significativamente inferior. No direito autoral, já está bem consolidado que na política do *carrot-and-stick*, a cenoura funciona muito melhor do que o bastão.

A ANCINE se encontra em posição privilegiada para propor regulamentos e focar recursos em prol de políticas de acesso ao conteúdo capazes de coibir a pirataria no Brasil. Enquanto agência encarregada do setor audiovisual brasileiro, a ANCINE poderia construir mecanismos que garantissem a disponibilidade de conteúdo - internacional, mas sobretudo nacional - aos brasileiros, em melhor

² QUINTAIS, João & POORT, Joost. The Decline of Online Piracy: How Markets - Not Enforcement - Drive Down Copyright Infringement. *American University International Law Review*, v. 34, n. 4, 2019. Disponível em: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1992>

³ RIMMER, M. Australia's Stop Online Piracy Act: Copyright law, site-blocking, and search filters in an age of internet censorship. *The Canberra Law Review*, v. 16, n. 1, pp. 10-64. 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.31219/osf.io/j52ws>



conformidade com o disposto em seus objetivos elencados ao art. 6º da Medida Provisória 2228/2001 que é o de estimular a universalização do acesso às obras cinematográficas, em especial as nacionais.

2 - Domínio público, Limitações & Exceções e licenças Creative Commons

O que mais chama a atenção na proposta de instrução normativa é a absoluta falta de menção aos institutos do domínio público e das L&E, algo que não poderia ter sido ignorado em uma sugestão com tamanho potencial de alterações na sistemática brasileira de direito autoral.

A Constituição prevê o direito exclusivo de o autor utilizar, publicar e reproduzir suas obras (art. 5º, XXVII) ao lado de outros direitos fundamentais, como a liberdade de expressão (art. 5º, IX), o direito à educação e ao lazer (art. 6º) e a função social da propriedade (art. 5º, XXIII). Esse conjunto de direitos fundamentais se traduzem tanto nos dispositivos da Lei de Direitos Autorais que garantem os direitos exclusivos do autor quanto nos que limitam esses direitos.

Os artigos 46, 47 e 48 da LDA são assim um fundamento central do direito autoral brasileiro, uma vez que “representam a valorização, pelo legislador ordinário, de direitos e garantias fundamentais frente ao direito à propriedade autoral, também um direito fundamental (art. 5º, XXVII, da CF), constituindo elas - as limitações dos arts. 46, 47 e 48 - o resultado da ponderação destes valores em determinadas situações, não se pode considerá-las a totalidade das limitações existentes” (Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 964.404/ES).

O domínio público também é parte fundamental do direito autoral brasileiro e que visa a garantir os direitos fundamentais à liberdade de expressão, à educação e ao lazer. Previsto nos arts. 41, 42, 43 e 44 da LDA, o domínio público é muito mais que aquilo sobre o qual não incidem direitos patrimoniais: é um conjunto cultural e do conhecimento que serve para estimular a criatividade, a inovação e o desenvolvimento. A preservação do domínio público deve ser uma meta de todos os Estados e todas as sociedades.



A Instrução Normativa proposta pela ANCINE, no entanto, não faz uma leitura holística do direito autoral brasileiro, de forma que coloca em risco direitos constitucionais que são traduzidos na lei brasileira em limitações aos direitos exclusivos do autor. Notadamente, a Instrução Normativa parte de uma presunção de ilegalidade no uso de obras audiovisuais. Sua redação toma como sinônimos o uso não autorizado de obras protegidas por direitos autorais e a violação de direitos autorais. No entanto, como já introduzido, a LDA prevê - como forma de garantir direitos constitucionais - uma série de situações em que o uso de obras audiovisuais é autorizado mesmo que ausente a autorização do titular de direitos.

Para além do domínio público e L&E, a própria existência do *Creative Commons* como um sistema de licenciamento amplamente utilizado por criadores intelectuais é esquecido pelos formuladores da proposta. As licenças Creative Commons permitem que o titular de direito sobre uma obra autorize a coletividade a fazer uso dela para determinados propósitos e segundo certas regras, estabelecidas na própria licença. Todos os utilizadores que se enquadrem nessa regras e propósitos podem usar a obra livremente, independentemente de autorização específica do titular.

A Instrução Normativa, no entanto, não reconhece a possibilidade desse licenciamento, que legitima o uso de uma obra audiovisual mesmo sem a autorização expressa do titular de direitos para esse uso específico. Isso é agravado pela ausência de possibilidade de manifestação do usuário, que poderia justificar seu uso demonstrando que a obra estava licenciada em Creative Commons. Ao ignorar práticas arraigadas de licenciamento aberto, a ANCINE reforça a ideia de que todo uso não autorizado viola direitos autorais e coloca em risco o livre compartilhamento de conhecimento e cultura no ambiente digital.

Afinal, além de partir de um pressuposto equivocado de que todo uso não autorizado constituiria uma violação de direitos autorais, a Instrução Normativa não possibilita que o sítio de internet se manifeste sobre o uso de obras audiovisuais. A Instrução Normativa prevê a possibilidade de o titular dos direitos autorais e até mesmo de terceiros de enviarem notícias à ANCINE e assim se comunicarem com a agência para instruir o Processo Administrativo, mas em momento algum a



Instrução Normativa prevê direito similar para o sítio de internet e seus usuários. Além de ferir os direitos constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, a possibilidade de a ANCINE sancionar sítios, incluindo a solicitação de seu bloqueio, representa um cerceamento dos direitos constitucionais à educação e ao lazer, protegidos pelas limitações e exceções aos direitos autorais.

3 - Conclusão

A disciplina dos direitos autorais na internet é tema de grande importância, e a legislação brasileira é notoriamente lacunar sobre o tema. Precisamos de regras mais claras sobre como garantir na internet o pleno exercício de todos os direitos constitucionais envolvidos nos direitos autorais. Esses direitos são não apenas o direito exclusivo do autor de explorar sua obra, mas também o direito de outros usarem obras protegidas mesmo sem a autorização do autor. A possibilidade de uso de obras em certas situações, ainda que sem a autorização do autor, é essencial para garantir o acesso à educação e à cultura.

Nesse sentido, pela confluência de interesses e direitos envolvidos, a proteção de direitos autorais na internet deve ser objeto de discussão plural e aberta. O tema deve ser discutido onde todos os setores da sociedade possam contribuir para o diagnóstico de problemas, debater como resolvê-los e apresentar soluções.

Embora a ANCINE seja fundamental para o setor audiovisual brasileiro, ela não é o *locus* próprio para a construção de legislação para um tema de tamanha complexidade. Cabe ao Congresso Nacional, sede da democracia e casa do povo, propor legislação sobre os direitos autorais na internet, como forma de garantir tanto os direitos exclusivos dos usuários quanto os direitos à educação, à cultura, ao lazer, à informação e à liberdade de informação.