

Considerações Sobre o
Prazo Prescricional na
Nova Lei de Direito
Autoral
Página 2

O Controle da
Reprografia no Brasil
Página 4

A direito AUTORAL

DISTRIBUIÇÃO INTEGRAL

Boletim informativo bimestral do escritório Azevedo, Cesnik
& Salinas Advogados Ano 3 / Nº 10 – maio/junho 2000

Sites de Internet

Novas questões na ordem do dia

— editorial —

Nesse novo número do boletim, buscamos incrementar a discussão dos temas em propriedade intelectual com textos especializados e que dialogam dentro das várias tendências que percorrem o tema. Nesse sentido, a contribuição do civilista Dr. Enéas de Oliveira Matos dissecou a problemática enfrentada pelos meios acadêmicos para a definição do prazo prescricional em ação de violação de direitos autorais, em estudo rico e denso.

Em segundo lugar a questão da reprografia que vem sendo discutida há algum tempo pela ABDR e que vem tomando a pauta de discussão dos autores e editores de livros.

Por último a complexa questão do ambiente digital, em abordagem especial aos portais de internet. Essas empresas estão precisando cada vez mais elaborar contratos para a disciplina de seu conteúdo de informações e na disponibilização de conteúdo alheio.

A Telefônica adiou a modificação de prefixo de nossos telefones para o dia 28 de agosto. A partir dessa data os prefixos passarão a ser:

Telefone (11) 3819.3379
Fax (11) 3032.9811

O surgimento de múltiplos sites fornecedores de produtos e serviços, a popularização e facilidade de acesso fazem com que deixemos de ser só usuários consumidores e passemos também a realizar nossas atividades profissionais na internet, criando nossos próprios sites ou trabalhando para eles.

Entre as questões emergentes, uma das mais importantes é a do relacionamento entre sites fornecedores de conteúdo, que disponibilizam material informativo, textos, imagens, música etc., e os sites portais, que são provedores de acesso e conteúdo, com mecanismos de busca para outros sites.

Há uma expectativa dos sites portais de hospedar sites fornecedores de conteúdo, passando estes a serem seus parceiros. A hospedagem implica na localização do site hospedado no mesmo endereço eletrônico do site hospedeiro, por exemplo, se eu tenho um site denominado "direitoautorale" e quero estabelecer uma parceria com o site portal UOL, muito provavelmente me será apresentado um contrato do portal propondo que meu endereço eletrônico passe a ser "www.uol.com.br/direitoautorale".

O portal poderá cobrar por usuário, que dele provenha, desde que este faça seu cadastro no site parceiro. Além disso, o site portal fará jus a um percentual pela exploração de publicidade em banners e por operações de comércio eletrônico realizadas no site parceiro.

Outra questão comum é a exclusividade. O portal muitas vezes exige que o parceiro esteja exclusivamente instalado em seu domínio e o impede de firmar outros contratos semelhantes. O site parceiro também, freqüentemente (dependendo do seu poder de negociação) exige exclusividade ou, pelo menos, destaque, para realizar o comércio de determinado produto ou serviço no portal.

Como alternativa, podem os sites optar por estabelecer uma parceria não exclusiva, criando um terceiro site que será composto de elementos de ambos, contendo a barra de navegação do site portal (que vai acima das páginas) e o conteúdo igual ao do site parceiro original, mas sem que este deixe de existir hospedado em outro endereço eletrônico, com a sua própria barra de navegação.

Precisamos também regulamentar a utilização de obras intelectuais e artísticas no ambiente virtual, incluindo entre estas os conteúdos protegidos dos sites

Nestes sites formados em parceria é também relevante estabelecer como e onde serão feitas as operações de comércio eletrônico, se no site hospedado no portal ou se haverá um link que o remeta ao site parceiro hospedado em outro local. Em todos os casos os parceiros fazem um repasse do percentual arrecadado com a operação para o site portal, desde que o usuário seja proveniente do portal.

É preciso também regulamentar a utilização de obras intelectuais e artísticas no ambiente virtual, incluindo entre estas os conteúdos protegidos dos sites. Obviamente, aplica-se a Lei de Direito Autoral vigente, mas existem situações inusitadas que os juristas não estão conseguindo ainda definir se constituem ou não uma infração ao direito autorale. Outro problema é a inexistência atual de mecanismos eficazes de controle da utilização de obras, que ficam mais suscetíveis à reprodução não autorizada através da internet.

Ana Carmo de Azevedo

CONSIDERAÇÕES SOBRE O PRAZO PRESCRICIONAL NA NOVA LEI DE DIREITO AUTORAL

Com o advento da Lei 9.610/98, diante do veto ao artigo 111, que trataria da prescrição nos direitos autorais, surgiu a seguinte questão: qual seria o prazo de prescrição para a ação de reparação de danos por ofensa a direito de autor?

Para responder a esta pergunta, que se reveste de total interesse diante da importância do bem jurídico tutelado em referida ação, mister caminhar com o direito pertinente à espécie, tratando dos diplomas que cuidaram da matéria desde o Código Civil de 1916.

O Código Civil, no artigo 178, parágrafo 10º, inciso VII, dispunha em cláusula especial sobre a matéria em exame que a "ação civil por ofensa a direitos de autor; contanto o prazo da data da contrafação" prescreve em cinco anos.

Por seu turno, cabe reconhecer a ratio legis da sobredita previsão com relação ao direito intelectual - direitos de autor -, vez que o legislador fez clara diferença com o direito de propriedade material - v.g., propriedade de bens móveis e imóveis -, pois no inciso IX do mesmo dispositivo, previu expressamente outro mandamento àqueles bens jurídicos - "IX - a ação por ofensa ou dano causados ao direito de propriedade; contanto o prazo da data em que se deu a mesma ofensa ou dano" -, com **CLÓVIS BEVILAQUA**, *Theoria geral do direito civil*, 6ª ed., pp. 411 e 412, Rio de

Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1953, reconhecendo a natureza distinta dos direitos de autor, em capítulo especial, lembrando que os direitos morais do autor são imprescritíveis, dando o exemplo que "Aristóteles é sempre o autor da *Moral a Nicomaco*".

Com o advento da Lei 9.610/98, o prazo se unificou, ou seja, tanto para as ações decorrentes de violação a direito patrimonial, como moral, todas prescrevem no prazo vintenário

Após, tivemos a Lei 5.988/73 que, no seu art. 131, optou pela continuidade do prazo de cinco anos.

Portanto, o disposto no art. 178, par. 10º, inc. VII, do Código Civil foi revogado claramente pela disposição acima transcrita, a teor do artigo 2º, par. 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, já que a lei nova revogou a anterior por regular inteiramente a matéria anteriormente tratada (Nesse sentido, v. **JOSÉ CARLOS DA COSTA NETTO**, *Direito autoral no Brasil*, São Paulo: FTD, 1998, em p. 42, dizendo que a Lei 5.988/73 veio para

soterrar o Código Civil na matéria, mesmo diante da controvérsia que surgia pelo art. 134, desta lei, que dizia que o referido *Codex* mantinha seu vigor no que não fosse contrário àquela lei).

Na nova Lei vigente, o artigo 111, que trataria da "prescrição da ação", como anuncia seu capítulo, foi vetado, criando a questão sobre qual seria o prazo de prescrição no direito vigente.

Temos que o prazo que deve prevalecer é o do art. 177, do Código Civil - regra geral de prescrição no direito brasileiro -, tendo em vista a ausência de dispositivo especial, ou seja, é de vinte anos o prazo de prescrição da ação de reparação de danos materiais e morais por violação de direito de autor, contados da data da ofensa ou dano, como já salientamos em nosso *Da prescrição da ação de reparação de danos por violação de direito de autor*, em Revista Jurídica nº 267, ano 47, Janeiro de 2000.

O prazo de vinte anos se justifica no amplo entendimento doutrinário e jurisprudencial que os direitos de autor se figuram como direitos da personalidade, e que a prescrição da ação por violação de direitos da personalidade ocorre em vinte anos, com fundamento no art. 177 do Código Civil (Nesse sentido, v. aresto do TJRJ, em RT 732/361).

clipes cliques cliques cliques cliques cliques cliques cliques

Relatório da ABPD constata que cai o faturamento da indústria fonográfica

Segundo relatório publicado pela ABPD (Associação Brasileira dos Produtores de Discos) em 1998 foram vendidos no mercado brasileiro 105,3 milhões de CDs, fitas cassetes e discos em vinil. Em 1999 este número foi reduzido em cerca de 20%, ou seja, 80 milhões. A associação atribui a queda ao crescimento da pirataria e da disponibilização de arquivos MP3 pela internet. Estima-se que praticamente todas as fitas cassetes comercializadas no Brasil são clandestinas. Hoje, o país ocupa o segundo lugar no ranking mundial da pirataria. O primeiro é a China.

CDs sem crédito de autoria de compositor são apreendidos

O Juiz de Direito da 20ª Vara Cível de São Paulo concedeu ao compositor Grego liminar em medida cautelar de busca apreensão de CDs "Sambas Enredos da Gaviões da Fiel", movida contra a gravadora Paradox. Grego é autor de seis dos dez sambas constantes no CD e não possui crédito de autoria na embalagem do referido produto fonográfico. Segundo o advogado do compositor, Rodrigo Salinas, "a medida foi concedida para que a gravadora retire imediatamente de circulação os produtos contrafeitos e se abstenha de produzir, distribuir e comercializar novos produtos contendo obras do autor sem o encarte com a menção de sua titularidade."

Fotos da Princesa Diana geram batalha de copyright

A Corte de Apelações de Londres considerou violação de *copyright* a utilização de fotos da Princesa Diana e de Dodi Al Fayed, que registram a chegada do casal à Vila Windsor, em Paris, um dia antes de morrerem em 1997. A foto foi vendida por Reuben Murrell, funcionário da empresa de segurança, e gerou matéria publicada no tablóide inglês "The Sun" em 02 de setembro de 1998, com o título "O vídeo que envergonha Fayed". A decisão da Corte contraria decisão de primeira instância de março que não considerava o ato violação de *copyright* e afirmava atender interesse público.

clipes cliques cliques cliques cliques cliques cliques cliques

Nesse sentido é o entendimento de **PONTES DE MIRANDA**, ao enunciar que o campo de aplicação do art. 177 é justamente esse: se não existente cláusula especial de prazo de prescrição, é de se entender pela aplicação da regra geral, que é o art. 177, do Código Civil, a teor até do disposto no artigo 179 do mesmo diploma legal, em ob. cit., tomo VI, em p. 285, e no mesmo sentido, v., **ALDYR DIAS VIANNA**, *Da prescrição no direito civil brasileiro*, Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 126, e também, **MARIA HELENA DINIZ**, em *Código Civil anotado*, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, em p. 195.

Vale lembrar que, na égide da Lei 5.988/73, **JOSÉ OLIVEIRA ASCENÇÃO** já levantava que a prescrição por violação de direito de autor de ordem patrimonial se regulava pelo art. 131 da referida lei, tendo, portanto, optado pelo prazo de cinco anos de prescrição, enquanto que para os direitos morais, para proteção de ofensas a estes, o prazo seria o ordinário previsto no art. 177, do Código Civil, em ob. cit., p. 555.

No mesmo sentido, era **ANTÔNIO CHAVES**, que, ao comentar o art. 131 da antiga lei, preconizava que este prazo – de cinco anos – referido no citado dispositivo legal se referia à “ação civil por ofensa a direitos patrimoniais do autor ou conexos”, em *A nova lei brasileira de direito de autor*, São Paulo: RT, 1975, p. 90.

Portanto, com o advento da Lei 9.610/98, o prazo se unificou, ou seja, tanto para as ações decorrentes de violação a direito patrimonial, como moral, todas prescrevem no prazo vintenário.

Ainda, como lembra **FÁBIO MARIA DE-MATTIA**, a teoria do *enriquecimento sem causa* é fator a preponderar o aplicador do direito quando do momento da análise da ofensa ao direito de autor e do arbitramento da reparação pertinente. Como acentua **PONTES DE MIRANDA**, a “ação de enriquecimento injustificado” é pessoal, citando aresto do E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, pelo que seu prazo de prescrição é o ordinário (Nesse sentido, v., **FÁBIO MARIA DE MATTIA**, notadamente em pp. 85 e ss., de seu *Estudos de direito de autor*, São Paulo: Saraiva, 1975, e **PONTES DE MIRANDA**, *Tratado de direito privado*, 4ª ed., São Paulo: RT, 1983, tomo VI, em p. 293).

Corrobora com tal interpretação o fato que o direito de autor, em nosso

direito, foi alçado, com a Constituição da República de 1988, à posição de garantia individual – *direito fundamental de autor*, a teor do art. 5º, incs. XXVII e XXVIII (Nesse sentido, v., **JOSÉ AFONSO DA SILVA**, *Curso de direito constitucional positivo*, 5ª ed., São Paulo: RT, 1989, em pp. 244 e ss., e **ALEXANDRE DE MORAES**, *Direitos humanos fundamentais*, 2ª ed., São Paulo: Atlas, 1998, em pp. 181 e ss.), pelo que, sendo, portanto, direito fundamental, deve-lhe ser conferida a interpretação que for mais benéfica, conforme salientam **JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO** e **VITAL MOREIRA**, em *Fundamentos da Constituição*, pp. 57, 143 e 270-271, Coimbra, Coimbra Editora, 1991.

Com certeza, a interpretação mais benéfica ao direito fundamental de autor é a que prevê pelo prazo maior e, com fundamento na regra geral do 177, do Código Civil, de vinte anos.

Ainda, mister lembrar que toda e qualquer interpretação não pode deixar de cotejar a Constituição, não só como diploma máximo de nosso ordenamento, mas também como diploma mais importante para a interpretação do direito civil, pelo que o fator de consideração do direito de autor como direito fundamental não pode ser esquecido (Nesse sentido, v. **GUSTAVO TEPEDINO**, em p. 67 de texto intitulado *Direito Humanos e Relações Jurídicas Privadas*, inserto em *Temas de direito civil*, Rio de Janeiro: Renovar, 1998).

Corrobora com tal interpretação o fato que o direito de autor, em nosso direito, foi alçado, com a Constituição da República de 1988, à posição de garantia individual – direito fundamental de autor

O direito de autor, como emanção do ser humano, não pode deixar de ter a proteção assegurada na sua forma mais ampla possível – e com maior prazo possível – , diante da inserção da dignidade da pessoa humana como fundamento do direito pátrio, promanando por uma interpretação conforme a Constituição, sempre no sentido aqui proposto: com vistas a sua real, substancial e material tutela – o direito de autor é direito fundamental da pessoa humana e deve-se considerar pessoa humana, em todas as

suas relações, como ente de “valor dos valores” de proteção pelo direito – (Nesse sentido, v., **PIETRO PERLINGIERI**, ob. cit., p. 22. Ainda, artigo sem par em nossa literatura jurídica de **GILBERTO BERCOVICI**, seu *A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro*, Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 36, nº 142, abril/junho de 1999, pp. 44 e ss.).

Assim sendo, o prazo de prescrição para a ação de reparação de danos materiais e morais por violação de direito de autor é de vinte anos, contando-se da data da ofensa ou dano, sem esquecer que o direito moral do autor é imprescritível – por ser direito da personalidade, como sobre-dito – , sendo somente prescritível a ação que o protege. Lembre-se, ainda, que os direitos patrimoniais possuem prazos de duração, atualmente, previstos nos artigos 41 à 44, da Lei 9.610/98, e acentuando-se o disposto no art. 45 do mesmo diploma referente ao “domínio público”. Por fim, para as ofensas a direito de autor perpetradas na égide da Lei 5.988/73 e que prescreveram sob seu pálio, estas não poderão ser alvo de ação agora, diante da interpretação proposta – fato, ação, que já prescrevera durante a lei anterior é prescrito (Nesse sentido, v., **PONTES DE MIRANDA**, ob. cit., tomo VI, em p. 127). Entretanto, como a lei que trata de prescrição “atinge a prescrição em curso”, ainda com **PONTES DE MIRANDA**, ter-se-á que aplicar o prazo de vinte anos de prescrição aos casos de ofensas ocorridas antes da vigência da Lei 9.610/98, mas que ainda não passaram cinco anos quando de sua entrada em vigor, contando-se daí o restante para o cômputo do prazo vintenário.

Diante do exposto, podemos concluir que o prazo de prescrição da ação de reparação de danos por violação de direito de autor é de vinte anos, com fundamento nos artigos 177 e 179 do Código Civil e artigo 5º, incisos XXVII e XXVIII, da Constituição da República de 1988, que galgaram os direitos de autor ao elevado patamar de direitos fundamentais na órbita do direito pátrio.

*Enés de Oliveira Matos
Advogado de João Tancredi Advogados
Associados
e Doutorando em Direito Civil pela Faculdade de
Direito da USP*

O CONTROLE DA REPROGRAFIA NO BRASIL

A reprografia de obras literárias, popularmente conhecida como "xerox", sem a autorização do autor e da editora, com finalidade de lucro é proibida. Só podemos extrair cópias de um livro, sem ter prévia autorização, se for de pequenos trechos, em um só exemplar, para uso privado de quem copiou e desde que feita por este, sem intuito de lucro (Lei de Direito Autoral - Lei nº 9.610/98, artigo 46, inciso II).

No Brasil, essa questão vem sendo discutida pela ABDR - Associação Brasileira de Direitos Reprográficos, que surgiu da união de editoras e de autores de obras literárias preocupados em proteger os seus direitos através da adoção de sistema de controle da reprografia, seguindo o exemplo de outros países.

A ABDR, em iniciativa inédita em nosso país, criou o mecanismo de convênio: empresas copadoras que passariam a realizar a reprografia mediante observância de regras estabelecidas pela Associação. Essas regras consistem basicamente em limitar ao máximo de 20% a parte da obra que se pode copiar e definem que, do valor arrecadado (atualmente R\$ 0,05 por cópia) 50% sejam repassados para o autor e 50% para a editora.

Essas empresas copadoras conveniadas ficam sujeitas à permanente fiscalização, e as que porventura funcionarem sem o convênio com a ABDR ou sem a autorização de

quaisquer titulares de direitos, estarão praticando a atividade ilícita da reprografia não autorizada, sujeitas, portanto, às sanções legais, mediante processo civil e criminal que, freqüentemente, são movidos pela própria ABDR.

Para atuar a ABDR precisa ter prévia autorização do autor e da editora, sem o que não pode permitir à empresa copadora fazer a reprografia de uma obra. A associação do autor ou da editora à ABDR visa exatamente a autorização para esse fim e para legitimar a arrecadação dos valores devidos que serão repassados aos seus titulares. Além disso, a ABDR possui legitimidade para representar os seus associados em processos contra as empresas copadoras infratoras.

Para atuar, a ABDR precisa ter prévia autorização do autor e da editora, sem o que não pode permitir à empresa copadora fazer a reprografia de uma obra

Obviamente, não é pacífica a questão entre as editoras, principalmente para as editoras de livros mais caros como as que editam obras de medicina, pois, entre outros motivos, não consideram razoável o valor atualmente arrecadado pela ABDR pela cópia reprográfica.

Outra polêmica é a limitação da cópia a pequenos trechos. Há juristas que entendem

que o artigo 46, II, da Lei de Direito Autoral nasceu fadado a virar "letra morta", não aplicável na prática, porque dificilmente o uso privado pelo particular será somente de trecho de obra literária, musical, audiovisual entre outras. Desaprovam a aplicação de sanções civis e penais ao particular que copiar em casa, para uso próprio, o filme que passou na TV ou a música que tocou no rádio, por exemplo.

Aliás, para essa forma de utilização pelo particular de obras musicais e audiovisuais, uma boa solução seria a "taxação" das fitas virgens, instituindo-se a cobrança de percentual sobre o preço pago na aquisição dessas fitas a ser repassado para entidades de titulares dessas obras.

Já para a obra literária, parece mesmo que o controle da reprografia autorizada é o meio mais eficaz de contemplar os autores e editoras de livros. E, uma vez que a reprografia pode ser autorizada e controlada por entidade que represente os titulares das obras, neste caso torna-se acessória a discussão se a cópia poderá ser integral ou somente de trecho e o que se entende por trecho.

Quem sabe, em um futuro próximo, a reprografia controlada torne-se um negócio rentável para todos. Mas, certamente, já pode representar uma diminuição das perdas tidas com a "pirataria" de livros.

Ana Carmo de Azevedo

agenda agenda agenda agenda agenda agenda

20 de maio e 27 de maio
09h00 às 13h00 - Cursos
"Marketing Cultural e Direito
Autoral" com Rodrigo Kopke
Salinas e Maria Eugenia
Malagodi

Local: Centro de Comunicação
e Artes do SENAC

Rua Scipião, 67 - São Paulo
SP - Tel (11) 3872.6722

E-mail: cca@sp.senac.br

26 de maio - Palestra "As
leis de incentivo à cultura"
com o advogado Fábio de
Sá Cesnik e a consultora
Maria Eugenia Malagodi

Local: Secretaria Municipal
de Cultura de Londrina - PR

Maiores informações pelo
telefone (43) 321.6600 - Rm.
218 / 216 c/ Donizeti

21 a 22 de agosto 8h às 18 horas
XX Seminário da Propriedade
Intelectual promovido pela
ABPI

Local: Hotel Transamérica São
Paulo

Av. Nações Unidas, 18.591
Informações pelo telefone (21)
509.4080 Fax: (21) 509.1492

E-mail: valeria@congrax.com.br

03 de junho e 10 de junho
09h00 às 12h00 - Curso
"Direito Autoral para a
Música" com Rodrigo Kopke
Salinas

Local: Centro de Comunicação
e Artes do SENAC

Rua Scipião, 67 - São Paulo
SP - Tel (11) 3872.6722

E-mail: cca@sp.senac.br

agenda agenda agenda agenda agenda agenda

Mantenha seu cadastro atualizado pelo fax (11) 210-9811 para o recebimento do Boletim Informativo de Direito Autoral

EXPEDIENTE

O Boletim Informativo de Direito Autoral é destinado exclusivamente aos clientes do escritório Azevedo, Cesnik e Salinas Advogados. Ano 3, nº 10. Distribuição dirigida. Venda proibida. Tiragem: 1.000 exemplares. Advogados sócios: Ana Carmo de Azevedo, Fábio de Sá Cesnik e Rodrigo Kopke Salinas. Consultoria em incentivos fiscais: Fábio de Sá Cesnik, José Jorge da Costa Netto e José Mauro Gnaspro. Estagiários de Direito: Léo Wojdowski e Aline Vieira dos Santos. Projeto editorial: Escrituras Editora. Edição Eletrônica: Daniela Wajman. Jornalista Responsável: Raimundo Gadelha - Registro 02315 - MTB - Delegacia Regional do Trabalho - PA Colaboração e revisão: Priscila Akemi Beltrame. Fotolito: Binhos. Impressão: ViaPrint

Correspondência: Azevedo, Cesnik e Salinas Advogados, R. Fradique Coutinho, 701, 05416-011, Pinheiros, S. Paulo, SP, Brasil.

Tel: (55xx 11) 870.3379 Fax: (55xx 11) 210-9811 E-mail: csmadvs@br.homesopping.com.br