

E-Commerce e o Direito
Autoral
pg 2

A Proteção dos Websites
pelo direito de Autor
pg 4

AC&S

Direito Autoral & Incentivo Fiscal à Cultura

www.acs.adv.br

Boletim informativo trimestral do escritório Azevedo, Cesnik e Salinas Advogados Ano 4/Nº 15 - Julho/Setembro 2001

Editorial

Este número do boletim é aberto com uma recente e importante discussão a respeito da possibilidade de conversão de títulos da dívida pública externa brasileira em Notas do Tesouro Nacional para aplicação em projetos de cinema de nosso país. A conversão das medidas provisórias em lei e o especial estímulo que está sendo dado pela atual gestão da Secretaria do Audiovisual ao processo de conversão bem demonstram a ação do Ministério da Cultura em criar novas formas de fomento à arte brasileira.

Estamos prestes a assistir uma mudança no Setor do Audiovisual, que irá lançar a Agência Nacional de Cinema (ANCINE), cuja criação se fará mediante Medida Provisória. Os trabalhos estão sendo dirigidos por um Grupo Executivo, que prorrogou suas atividades por mais três meses, a contar do mês de junho, o que deve atrasar o lançamento da Agência. Todo o processo está sendo encaminhado com grande sigilo, mas imagina-se que as mudanças sejam radicais para o Setor.

O boletim traz, ainda, um artigo que discute a proteção dos *websites* pelo direito de autor, além de texto de página central que trata da questão dos *royalties* recebidos e a proteção de direitos de autor no e-commerce.

AzevedoCesnik&Salinas

A D V O G A D O S

Audiovisual com Títulos da Dívida Externa

Com a lei nº 10.179, de 06 de fevereiro de 2001, que substituiu a MP nº 1.974-83, passou a existir na forma de lei a possibilidade de aplicação dos títulos da dívida externa em projetos audiovisuais brasileiros. Segundo a lei, o governo poderá emitir Notas do Tesouro Nacional para trocar por outros títulos representativos da dívida externa que serão utilizados em projetos de produção, distribuição, exibição e divulgação de obra audiovisual brasileira. Trata-se de mais um mecanismo lançado às empresas para investimento em cultura, na forma de incentivo. Os projetos que poderão receber os investimentos devem obter aprovação do Ministério da Cultura ou podem ser alocados na forma de doações ao Fundo Nacional de Cultura – FNC. Mais um passo para o financiamento à cultura é dado com essa lei.

O procedimento deriva da conversão de títulos representativos da dívida externa brasileira para custeio das obras de audiovisual. Esses títulos são convertidos pelo Ministério da Fazenda em NTN e vendidos para uma instituição bancária, no geral o Banco do Brasil. O montante da negociação é depositado na conta do projeto e de responsabilidade do proponente. Os projetos devem ser pré-aprovados pelo Ministério da Cultura e os recursos são considerados próprios, para efeitos de contrapartida exigida pela Lei do Audiovisual.

Os recursos provenientes da conversão da dívida externa em NTN poderão ser usados também na forma de doações ao FNC. Com a relação dos títulos a serem utilizados pelo incentivador, o MinC comunicará a aceitação da doação à Secretaria do Tesouro Nacional, bem como autorizará o valor e o Banco do Brasil (que é a única instituição financeira a operar com as doações ao FNC nestes termos) a negociar as NTN no mercado secundário.

A Portaria nº 202/96 do Ministério da Fazenda traz uma relação dos títulos cuja conversão é permitida: I) bônus de juros atrasados 89/90; II) bônus ao par, bônus de desconto, bônus de juros atrasados 1991/1994, bônus de dinheiro novo de 1994, bônus de conversão de dívida, bônus de redução temporária de juros e bônus de redução temporária de juros com capitalização.

As características da NTN, série D, são as seguintes: prazo de doze meses; 6% ao ano de taxa de juros, pagos semestralmente; valor nominal múltiplo de R\$ 1 mil, com atualização pela cotação do dólar americano, divulgada pelo Banco Central. A forma de colocação é direta, em favor do beneficiário, ao contrário das formas via leilão, comuns para os outros títulos instituídos pela lei comentada.

Fábio de Sá Cesnik
Priscila Akemi Beltrame

Os projetos devem ser pré-aprovados pelo Ministério da Cultura e os recursos são considerados próprios, para efeitos de contrapartida exigida pela Lei do Audiovisual.

E-Commerce e o Direito Autoral

Temos acompanhado discussões acerca do notável potencial de produtos específicos que vêm sendo comercializados com sucesso pela Internet, atingindo em cheio o desejo de consumo dos internautas. Nesse seleto rol de itens já se tem notado a grande procura por produtos e conteúdo culturais, dos quais a música tem despertado maior interesse. Isto se justifica em vista da facilidade com que os arquivos digitais navegam, chegando em poucos segundos ao consumidor, bem como pela compra de compact disc's que, invariavelmente, chegam em poucos dias ao seu destino e oferecem ao consumidor extenso catálogo.

Nesse mercado específico, mantida a tendência de concentração capitaneada pelas grandes gravadoras em relação a e-empresas como Napster e Mp3, que aportaram investimentos pesados em setor que já ultrapassou a expressiva marca dos 120 milhões de consumidores, a expectativa é de formação de mercado mundial regu-

lado, que deverá trazer importante retorno financeiro a todos aqueles que criam, executam e produzem música, partindo, é claro, da premissa fundamental de respeito e observância aos direitos autorais envolvidos.

Com o desenvolvimento instantâneo desse mercado, o direito autoral, inicialmente desenvolvido para regular o mundo material, passou a ser aplicado também sob o mundo virtual, o que vem gerando discussões muito interessantes, tendo em vista que o meio informático proporciona que as obras estejam dispostas em ambiente digital, possibilitando sua rápida reprodução e envio instantâneo a qualquer parte do globo terrestre.

Com efeito, estes aspectos derivam do desenvolvimento tecnológico e têm provocado a revisão da concepção hermética da materialidade dos bens intelectuais em vista do novo conceito da desmaterialização, o que gera, certamente, importante evolução ao

direito autoral, pois pretende ver-se renovado e atualizado pelas novas modalidades de fixação das obras.

O direito autoral é ramo da ciência do direito instituído no século XVIII e, desde então, tem sido o instrumento de preservação de direitos individuais consagrados. Diante desses fundamentos, entendemos que as necessárias adaptações ao ambiente virtual representarão natural evolução dessa ciência, preservados, assim, os princípios que orientam o direito autoral.

Considerando a extrema facilidade de transmissão de obras intelectuais pelo meio digital, devemos atentar para a necessidade de preservação dos direitos autorais envolvidos a fim de garantir que qualquer utilização de obra digitalizada seja devidamente autorizada pelo autor ou pelo detentor de direitos de exploração da obra, sendo requisito essencial obter com estes a respectiva licença com o fim específico de fruição da obra em meio digital.

Assim sendo, a utilização não autorizada de obras intelectuais na Internet deve ser combatida, pois essa prática traz inegáveis prejuízos a todos aqueles que atuam na área

A utilização não autorizada de obras intelectuais na Internet deve ser combatida, pois essa prática traz inegáveis prejuízos a todos aqueles que atuam na área cultural.

Clipes Clipes Clipes Clipes Clipes Clipes Clipes Clipes Clipes Clipes

Imposto sobre herança incide em direito autoral

Com a nova legislação do Estado de São Paulo que passou a vigorar a partir de 01/2001 (Lei Estadual nº 10.705/00), o Imposto sobre Transmissão Causa Mortis, que antes recaía somente sobre bens imóveis, agora passa a incidir também na transmissão dos direitos autorais por falecimento do titular ou doação. O novo tributo passa a se chamar ITCMD (Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens e Direitos). Esta cobrança somente incide, nos casos de herança, a partir de 7,5 mil Ufesp (cerca de R\$ 73.725), com alíquota progressiva. Especialistas acham difícil controlar a cobrança do tributo nas situações de doação.

Plano de ação governamental para combater a pirataria

Foi instalado em 05 de Junho o Comitê Interministerial de Combate à Pirataria, incumbido de delinear o plano de ação para a proteção dos direitos autorais e repressão ao comércio ilícito de cópias piratas. A realidade vivida pelo setor tem prejudicado não só as empresas que atuam no comércio de discos, software, livros e fitas de áudio e vídeo no país como também as relações governamentais com países interessados nesse comércio. O país poderá perder algumas vantagens do Sistema Geral de Preferências, no âmbito da OMC. O Brasil foi classificado como o 2º país que mais perde com a pirataria, depois da China, segundo a IIPA (International Intellectual Property Alliance).

Concurso do Ministério da Cultura

Foi aberto o "Concurso Nacional de Textos Teatrais Inéditos" pelo Ministério da Cultura, por meio da Secretaria da Música e Artes Cênicas e da Fundação Nacional de Arte, nas categorias Teatro Adulto e Teatro Infantil. O prêmio para o primeiro colocado é de R\$ 12 mil. As inscrições vão até 04/08/01. Também encontram-se abertas as inscrições para o concurso "Programa Mais Cinema 2001", promovido pelo Ministério da Cultura, por meio da Secretaria do Audiovisual, para a obtenção de apoio a projetos audiovisuais. O total dos recursos financeiros para o apoio às obras selecionadas será de R\$ 500 mil. As inscrições encerram-se em 01/08/01. Maiores informações podem ser obtidas no site www.minc.gov.br.

cultural. Atualmente, o coro pela regularização no uso das obras tem sido liderado pelas grandes gravadoras e autores, visto que ambos têm sido duramente prejudicados em razão da transferência e utilização indiscriminada de músicas digitalizadas no ambiente da Internet, sem o pagamento de qualquer valor a título de direitos autorais.

Visando evitar essa prática, as gravadoras têm estado às voltas com o desenvolvimento de mecanismos tecnológicos que possam conferir segurança à circulação de obras em suporte digital pela rede, tendo como princípio a fixação de um tipo de marca digital sobre a obra, chamada de "tatuagem", que acompanha a obra e permite identificar a produção de cópias, transmissões a terceiros e, inclusive, identificar modificações em seu conteúdo.

Em acordo firmado recentemente pelo Napster e a MusicNet (joint venture formada pelas gravadoras EMI, BMG e AOL Time Warner), previu-se a viabilização da atividade do Napster mediante o requisito de que seus consumidores se associem formalmente para que possam usufruir dos produtos, mas as gravadoras mostraram-se cautelosas ao tratar do acordo, pois consideram que o projeto depende da eficiência dos mecanismos de proteção tecnológica.

A busca pela segurança na utilização dos fonogramas vem demandando grande investimento na área tecnológica. Na realidade, passamos rapidamente à etapa em que o Napster terá de investir com a estrita finalidade de legalizar a atividade revolucionária que o fez crescer vertiginosamente e que o elevou à condição de principal empresa do setor. A partir de agora, seus vários milhões de consumidores começarão a pagar pelo serviço de veiculação de música em arquivos digitais e, por conseguinte, se-

rão devidamente remunerados os detentores dos direitos autorais. Ressalte-se que as ações judiciais intentadas contra a Napster e que tratam de utilização indevida dos fonogramas serão mantidas pelas gravadoras.

Outra preocupação crescente do setor reside na necessidade de que a obra digitalizada contenha informações quanto à obra e seu autor. Com efeito, assim como no suporte material, no ambiente digital há que se dispor conteúdo a respeito da obra e seu autor, decorrente do direito moral de paternidade, que necessariamente acompanhe o arquivo digital em seu percurso eletrônico e que esteja preservado ao ser copiado ou transmitido, bem como deve estar garantida a imutabilidade dessas informações.

Vê-se, portanto, que o comércio eletrônico de obras intelectuais está fielmente atrelado à capacidade de desenvolvimento e constante evolução de mecanismos tecnológicos de segurança, não se limitando, contudo, a estes. De fato, além do desenvolvimento desses mecanismos, é de vital importância a criação de leis que regulem o comércio eletrônico e imponham severas sanções àqueles que violam direitos autorais, seja pela comercialização não autorizada de produtos culturais, seja pela violação de dados ou informações que correm regularmente pela rede.

Atualmente, tramitam pelo Congresso Nacional 65 Projetos de Lei que objetivam regulamentar diversas atividades relacionadas à Internet, sendo que há Projetos de Lei que tratam especificamente da validade e forma dos contratos celebrados eletronicamente e outros que tipificam os delitos informáticos, considerados assim todos aqueles cometidos com a utilização de meios de tecnologia de informação.

Diante do largo espectro de matérias tratadas no âmbito dos Projetos de Lei em andamento, o

Outra preocupação crescente do setor reside na necessidade de que a obra digitalizada contenha informações quanto à obra e seu autor.

que se espera é que a Comissão Especial legislativa incumbida da nobre tarefa de analisar todos os projetos de lei possa ordená-los em um só texto, a fim de que tenhamos uma única codificação que trate de todas as questões legais emergentes da Internet.

Com efeito, o desenvolvimento de medidas tecnológicas de segurança, aliado ao advento de normas legais que regulem eficazmente a atividade do comércio eletrônico, trará franco desenvolvimento ao e-commerce relacionado a produtos culturais, especialmente o comércio relacionado à música e literatura, que vêm se desenvolvendo em velocidade extraordinária em virtude dos atrativos preços.

Por fim, é importante destacar que o comércio eletrônico de produtos culturais brasileiros deverá trazer ao país importantes divisas, pois a venda de produtos culturais no exterior é atividade que gera o pagamento de *royalties* e, por conseguinte, deverá representar importante fonte de renda não só ao Estado brasileiro, a quem incumbe tributar os *royalties* decorrentes da operação, como, principalmente, aos detentores dos direitos autorais.

Fernando Quintino da Silva

Advogado parceiro do escritório Azevedo, Cesnik e Salinas Advogados

A Proteção dos *Websites* pelo Direito de Autor

Grande parte do conteúdo dos *websites* comportam colaborações que envolvem criações e, em decorrência, os direitos de autor, devendo em todos os casos haver contratos firmados entre as partes responsáveis pelo seu desenvolvimento como forma de garantir a regularidade das relações travadas.

Em primeiro lugar, precisamos identificar o que é passível de proteção pelo direito autoral, considerando-se que um *website* contém, pelo menos, três substratos: o *webdesign* ou composição gráfica do site; os programas de computador aplicados para desenvolver o site e mantê-lo em funcionamento; e o conteúdo propriamente dito, que pode ser constituído de um conjunto de obras intelectuais, tais como textos, fotografia, música, audiovisual, desenho, base de dados entre outros.

Nesse sentido, as possibilidades contratuais são amplas para o que pode ser objeto do contrato relativamente ao direito de autor, salvo em relação aos direitos de natureza moral e os expressamente excluídos por lei.

Podemos classificar o conteúdo do *website* como obra multimídia que, segundo a nossa lei, é obra coletiva, criada por iniciativa, organização e responsabilidade de uma pessoa física ou jurídica, que a publica sob seu nome ou marca e que é constituída pela participação de diferentes autores, cujas contribuições se fundem numa criação autônoma.

Se classificarmos o conteúdo do *website* como obra audiovisual, reco-

nheceremos a natureza de obra em co-autoria, conforme previsto em lei, pela qual são co-autores da obra audiovisual o autor do assunto ou argumento literário, musical ou lítero-musical e o diretor.

Os *websites* contêm também programas de computador/software, o que nos remete à adoção da lei que regulamenta o *software*, pela qual o programa de computador equipara-se à obra literária.

Pela lei do *software*, salvo estipulação em contrário, pertencerão exclusivamente ao empregador, contratante de serviços ou órgão público, os direitos relativos ao programa de computador, desenvolvido e elaborado durante a vigência de contrato ou de vínculo estatutário, expressamente destinado à pesquisa e desenvolvimento, ou em que a atividade do empregado, contratado de serviço ou servidor, seja prevista ou, ainda, que decorra da própria natureza dos encargos concernentes a esses vínculos.

Ao adotar o regime de proteção das obras literárias aos programas de computador, a lei ressalta que não se aplicam as disposições relativas aos direitos morais, ressalvados o direito a paternidade e o de opor-se a alterações não-autorizadas.

Resta, ainda, mencionar que o conteúdo do *website* pode ser classificado como base de dados, gerando certa insegurança jurídica do ponto de vista do direito autoral.

Pela nossa lei, a base de dados

será protegida pelo direito de autor quando, por sua seleção, organização e disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual. Segue a nossa lei o mesmo princípio adotado pela Diretiva 96/9/CEE de 11 de março de 1996 e a Convenção de Berna que assim estabeleceu a proteção às compilações de obras literárias ou artísticas em geral, princípio já adotado no Acordo TRIPS.

Como bem explana a questão, Manoel Joaquim Pereira dos Santos comenta que "...a maioria das bases de dados acaba por escapar à proteção autoral. Não constituem elas o que se denomina genericamente de obras originais, porquanto falta-lhes a criatividade que deve estar presente em sua estrutura formal ou arquitetura."

O desafio à proteção eficaz dos *websites* pelo direito de autor está, portanto, em conseguir respostas contratuais eficazes para os questionamentos dos conceitos sedimentados e princípios basilares do direito autoral como, por exemplo, o de atribuir-se a autoria à pessoa física, ou mesmo no que se refere à definição tradicional do que seja "original", que pode não ser adequada para às novas criações de linguagem digital.

Ana Carmo de Azevedo

As possibilidades contratuais são amplas para o que pode ser objeto do contrato relativamente ao direito de autor.

Agenda

18 de julho

Palestra: "Incentivo Fiscal à Cultura: histórico, incentivo fiscal, dinâmica de funcionamento das leis: Lei Mendonça - Mun. de São Paulo", com Fábio de Sá Cesnik, pelo Inst. dos Advogados de São Paulo - IASP
Local: Rua Líbero Badaró, 377, 26º andar, São Paulo - SP
Maiores informações: IASP
Fone/Fax: (11) 3106-8015 e
e-mail: iasp@iasp.org.br

19 de julho

Palestra: "Mecanismos federais de apoio à atividade cultural: Lei Rouanet e Lei do Audiovisual", com Fábio de Sá Cesnik, pelo Inst. dos Advogados de São Paulo - IASP
Local: Rua Líbero Badaró, 377, 26º andar, São Paulo - SP
Maiores informações: IASP
Fone/Fax: (11) 3106-8015 e
e-mail: iasp@iasp.org.br

08 de agosto

"Mercado Cultura ao Vivo", com Leonardo Brant e Fábio de Sá Cesnik
Local: Auditório do Hotel Crowne Plaza, Rua Frei Caneca, 1.360 - São Paulo
Maiores informações:
e-mail: cursos@pensarte.com.br
Realização: Instituto Pensarte

20 e 21 de agosto

"XXI Seminário Nacional da Propriedade Intelectual"
Local: Univ. Federal do Espírito Santo, Vitória - ES
Maiores informações: Secretaria da ABPI - Fone: (21) 3974-2001.
Fax: (21) 509-1492 e
e-mail: abpi2001@congreg.com.br

EXPEDIENTE

O **Boletim Informativo de Direito Autoral** é destinado exclusivamente aos clientes do escritório **Azevedo, Cesnik e Salinas Advogados**. Ano 4, nº 15. Distribuição dirigida. Venda proibida. Tiragem: 1.000 exemplares. Advogados sócios: Ana Carmo Azevedo, Fábio de Sá Cesnik e Rodrigo Kopke Salinas. Consultoria em incentivos fiscais: Fabio de Sá Cesnik, Camilla Alves e Leonardo Brant. Estagiários de Direito: Léo Wojdowski e Julia Balbi Albertim. Advogados parceiros: Sílvia Notário, Priscila Beltrame e Fernando Quintino. Colaboração e revisão: Priscila Akemi Beltrame. Projeto editorial, fotolito e impressão: Via Print Serviços Gráficos.

Correspondência: **Azevedo, Cesnik e Salinas Advogados, R. Fradique Coutinho, 701, 05416-011, Pinheiros, São Paulo, SP, Brasil.**
Tel: (55 11) 3819.3379 Fax: (55 11) 3032.9811 e-mail: advocacia@acs.com.br - http://www.acs.adv.br