

## **RELATÓRIO FINAL**

# **DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL**

**Aluno: Helder Galvão**

**Orientadora: Marisa Gandelman**

**Financiamento: VRAc/PUC-Rio**

## **DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL**

**Aluno: Helder Galvão**  
**Orientadora: Marisa Gandelman**

### **I. Introdução**

Indiscutível é a importância da propriedade intelectual no cenário sócio-econômico, político e cultural internacional. Com o desenvolvimento de tecnologias digitais, os direitos do autor, sub-divisão da propriedade intelectual, na chamada Era da Informação ou do Conhecimento, atravessa significativa discussão com relação ao equilíbrio entre o interesse individual do autor e o interesse da sociedade pelo amplo e livre acesso à informação e à cultura.

Esse conflito de interesses, que envolve direitos fundamentais, pode ser considerado um dos maiores desafios para a sociedade, que através do debate e revisão de conceitos e princípios da legislação autoral, principalmente a inclusão de limitações ao direito do autor, busca conciliar interesses a fim de assegurar o equilíbrio, mais especificamente a garantia de preceitos constitucionais.

Nesse sentido, o presente artigo pretende identificar, em um primeiro momento, os dispositivos constitucionais que protegem os direitos do autor no Brasil, discutindo, em seguida, as limitações impostas por nosso ordenamento sobre aqueles direitos, confrontando-os com principais países que promoveram acordos internacionais voltados para o tema e que são signatários da Convenção de Berna – que estabelece padrões mínimos de proteção aos direitos do autor.

A importância do estudo das limitações aos direitos do autor é, justamente, o ponto de partida para debater quais são as prerrogativas conferidas ao autor e quais são os dispositivos que asseguram o interesse da sociedade, que busca acesso à informação e à cultura.

Veremos, ainda, que desse conflito de interesses advém uma colisão de princípios, apontando, a seguir, quais os critérios adotados para solucioná-los. Critérios esses, com base nos princípios civil-constitucionais, no entendimento dos tribunais e principalmente com a celebração de acordos e tratados internacionais com vistas a se obter um parâmetro mínimo para assegurar os direitos da propriedade intelectual.

### **II. Proteção Constitucional dos Direitos Autorais**

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, datada de 1948 e promovida por diversos países, dentre eles o Brasil, expressa, em seu art. 27, que todo o homem goza de proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja o autor.

A Convenção de Berna, também promovida por diversos países, dentre eles o Brasil, que trata sobre a proteção das obras literárias e artísticas, traz, respectivamente, nos arts. 6 bis e nos artigos 8, 9, 11, 12 e 14, os direitos morais dos autores, bem como os direitos patrimoniais de exploração exclusiva de suas obras, tais como o de fazer ou autorizar a tradução de suas obras e o de autorizar a reprodução de suas obras por qualquer meio e procedimento, entre outras autorizações.

No Brasil, os direitos do autor, considerados como garantias fundamentais, encontram-se no art. 5º da Constituição Federal, através dos incisos XXVII e XXVIII<sup>1</sup>.

Como assevera o Prof. Denis Borges Barbosa<sup>2</sup>, não é todo o sistema constitucional em que a propriedade intelectual tem o prestígio de ser incorporado literalmente no texto básico. Segundo o Professor, a Constituição norte-americana também confere status de direito fundamental à propriedade intelectual, cuja importância precede, até mesmo, outras garantias fundamentais que foram incorporadas posteriormente por emendas.

Muito embora a Constituição Federal disponha sobre os direitos do autor, é na Lei ordinária que regula os direitos autorais e os que lhe são conexos (Lei nº 9610/98) onde encontramos especificamente os direitos morais e patrimoniais do autor, previstos nos artigos 24 a 45. Esta subdivisão dos direitos do autor representa, como bem lembra Eduardo Pimenta<sup>3</sup>, a teoria dualista, adotada no Brasil, como também na França.

Nesse sentido, discute-se se os direitos morais do autor estão inseridos somente na lei ordinária ou se a Constituição Federal também os assegura, pois como salienta Guilherme Carboni<sup>4</sup>, com base nos ensinamentos do Prof. Barbosa e do autoralista português José de Oliveira Ascensão, os direitos morais do autor somente estão presentes na Carta Magna em sua essência, inseridos em dispositivos gerais da tutela da expressão e de resguardo da dignidade da pessoa humana, citando, como exemplo os incisos IX e X do art. 5º<sup>5</sup>.

Com relação aos direitos patrimoniais, para o Prof. Barbosa, o legislador constituinte consagrou esses direitos ao dispor, no inciso XXVII: “*aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar.*”

Superada a breve síntese dos dispositivos de direitos autorais, encontrados na Convenção de Berna, na Constituição Federal e na Lei nº 9610/98, faz-se necessário analisar os limites impostos por estes ordenamentos.

### III. Limitações aos Direitos do Autor

Os direitos do autor restringem, de certo modo, a livre utilização e a circulação de obras protegidas, na medida em que a autorização de seu uso deve partir do titular do direito. Contudo, em prol da difusão da informação, da cultura e da educação, esse direito é limitado, com o objetivo de possibilitar o acesso da sociedade em geral às obras autorais.

Em sua tese intitulada “O Paradoxo da Sociedade da Informação e os Limites dos Direitos Autorais”, Helenara Braga Avancini<sup>6</sup> lembra que o direito exclusivo do autor em autorizar ou não a exploração da obra por qualquer forma ou procedimento pode sofrer

---

<sup>1</sup> Art. 5º, inciso XXVII, CF: “aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar.”

Art. 5º, inciso XXVIII, CF: “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> BARBOSA, Denis Borges. Bases Constitucionais da Propriedade Intelectual, p. 3.

<sup>3</sup> PIMENTA, Eduardo. Princípios de Direitos Autorais. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2004. p. 30.

<sup>4</sup> CARBONI, Guilherme. Conflitos entre Direito de Autor e Liberdade de Expressão, Direito de Livre Acesso à Informação e à Cultura e Direito ao Desenvolvimento Tecnológico. In Propriedade Intelectual. Estudos em homenagem à Professora Maristela Baso. Patricia Maria de Andrade (coord.). Curitiba: Juruá, 2005. p. 421-449.

<sup>5</sup> Art. 5º, inciso IX, CF: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”. E ainda: inciso X “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

<sup>6</sup> AVANCINI, Helenara Braga. O paradoxo da Sociedade da Informação e os Limites dos Direitos Autorais, p. 74.

limitações e exceções desde que obedecida a chamada regra de três passos ou usos honrados, consagrados na Convenção de Berna, em seu art. 9.2.

A regra de três passos ou usos honrados, segundo a Convenção, estabelece, em síntese, que a reprodução de obras, em certos casos especiais, como por exemplo o de uso acadêmico, deve respeitar o direito moral do autor e que a reprodução das referidas obras não afete a exploração normal pelo autor ou do titular do direito, não causando um prejuízo injustificado. Cumpre salientar que a Convenção faculta aos países signatários o estabelecimento de regras e princípios sobre o uso livre e justificado de criações literárias, artísticas e científicas abrindo, portanto, espaço para que a legislação autoral brasileira regule o tema.

Avancini cita a autoralista argentina Delia Lipszyc, que orienta no sentido de que as limitações se dividem em de utilização livre e gratuita e sujeitas à remuneração, podendo ser analisadas sobre três aspectos, sejam eles: (i) quanto à sua extensão (caso a utilização da obra seja livre e gratuita, assim como submetida a licenças não-voluntárias; (ii) quanto às razões que as motivam, ou seja, em caso de fins educativos, culturais, liberdade de expressão, etc. e (iii) quanto ao âmbito em que se pode realizar a autorização (destinação para o uso público ou privado) <sup>7</sup>.

A Convenção, portanto, estabelece alguns critérios a fim de assegurar o interesse da coletividade, através do uso justo e adequado das obras protegidas.

No ordenamento jurídico brasileiro, as limitações ao direito do autor são taxativas e de interpretação restritiva, nos termos do art. 46 da lei de direitos autorais, ou seja, o direito patrimonial do autor só encontra óbice nas hipóteses elencadas naquele artigo e seus incisos. É a partir daí que temos o marco inicial para discutir como estas limitações, impostas por aquela norma, repercutem no cotidiano da sociedade e na vida do autor, pois busca-se um equilíbrio nos interesses de cada parte.

Como exemplo de um conflito concreto dessa limitação, temos o art. 46, inciso II, segundo o que não constitui ofensa aos direitos autorais: *“a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro.”*

Sobre esse ponto, encontramos uma das maiores restrições no que diz respeito à cópia privada, ou seja, só se admite a reprodução, em um único exemplar, de pequenos trechos, desde que feita pelo copista e de que não haja finalidade lucrativa.

A cópia privada de uma obra literária constitui, em sua ampla maioria, uma reprodução, de fragmentos ou do próprio exemplar, da obra original para uso pessoal do copista, para fins de ensino e pesquisa, caracterizando, portanto, numa total ausência de finalidade lucrativa. Assim, constata-se que a cópia privada de uma obra literária é para uso pessoal do copista, não podendo este distribuir para terceiros.

Ainda sobre o presente exemplo, podemos citar as recentes medidas em que a Associação Brasileira de Direitos Reprográficos – ABDR, associação civil sem fins lucrativos formada pelas principais editoras e autores do país vem adotando. Amparada pelo argumento de que a lei de direitos autorais não define o que sejam “pequenos trechos” de uma obra, nem tampouco versa sobre porcentagem quando trata de pequeno trecho, a ABDR, através de notificações extra-judiciais, seguidas de medidas coercitivas em âmbito judicial, tanto nas esferas cível quanto penal, vem tentando proibir as cópias de obras literárias dentro das universidades. Tal repressão, visa, ainda, proibir a manutenção das chamadas “pastas de professores”, onde os docentes disponibilizam trechos de doutrinas para o livre acesso dos alunos.

Em contrapartida, diversos segmentos da sociedade repudiaram as investidas da ABDR, havendo, nesse sentido, uma ação civil pública ajuizada recentemente em São Paulo

---

<sup>7</sup> Ibid., p. 108

pelo Instituto de Direito do Comércio Internacional e Desenvolvimento (IDCID), que visa impedir as ações promovidas pela ABDR nas universidades, defendendo a reprodução das obras literárias para fins educacionais e que ainda aguarda julgamento.

Nota-se, portanto, que as limitações a que o autor está sujeito são, por vezes, questionadas, num nítido confronto entre o interesse e defesa de sua propriedade intelectual com o direito de livre acesso à informação e à cultura, preceitos garantidos pela Constituição Federal.

#### **IV. Direito de Livre Acesso à Informação e à Cultura**

O direito de livre acesso à informação e à cultura está previsto nos arts. 5º, inc. XIV, e 215, da Constituição Federal, que dispõem:

*XIV – é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.*

*Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.*

José Afonso da Silva preleciona que devem ser considerados os seguintes direitos culturais na Constituição Federal: (a) direito de criação intelectual, que compreende as criações científicas, artísticas e tecnológicas; (b) direito de acesso às fontes da cultura nacional; (c) direito de difusão da cultura; (d) liberdade de formas de expressão cultural; (e) liberdade de manifestações culturais e (f) direito-dever estatal de formação, que assim, ficam sujeitos a um regime jurídico especial, como forma de propriedade de interesse público<sup>8</sup>.

Logo, utilizando das palavras de Carboni, o direito de livre acesso à informação e à cultura é, sem dúvida, o que possui uma maior possibilidade de conflito com o direito do autor.

Não por menos, a própria questão da cópia integral de livros para uso privado do copista envolve a dicotomia entre o acesso à informação, o interesse público, e as garantias constitucionais e infraconstitucionais que amparam o autor, ou seja, o interesse privado.

O desafio que se impõe é o de equacionar o direito de autor com o direito social de acesso à informação e à cultura, adotando, para tanto, o critério da ponderação de interesses, como a seguir será explicitado.

#### **V. Conflito entre o Interesse Público e o Privado**

O direito à informação e à cultura e os direitos do autor não são direitos absolutos. Ambos caracterizam-se pelo interesse universal e, por isso, são reconhecidos como direitos humanos fundamentais, ocorrendo, por vezes, uma colisão de princípios.

Carboni, quando faz uma breve explanação sobre critérios de resoluções de conflitos, baseia-se nos ensinamentos de Robert Alexy, segundo o qual quando dois princípios entram em colisão, não significa que se deva desprezar ou tornar inválido um deles, mas, buscar a realização de ambos, sendo que os conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto os conflitos entre princípios, na dimensão do peso<sup>9</sup>.

Levando em consideração que o direito de livre acesso à informação e à cultura é norma constitucional, disposta nos arts. 5º, inciso XIV, e 215, mas também os interesses do autor, garantidos pelo art. 5º, incisos XXVII e XXVIII, num nítido confronto entre exercícios

<sup>8</sup> SILVA, José Afonso da. Citado por CARBONI, Guilherme. *Idem*, p. 434.

<sup>9</sup> ALEXY, Robert. Citado por CARBONI, Guilherme. *Idem*, p. 428.

de direitos fundamentais, difícilíssima é a avaliação de qual princípio deva imperar, como bem destaca Eduardo Vieira Manso <sup>10</sup>:

*“Confrontam-se, dessa forma, dois interesses legítimos, igualmente inafastáveis, que o Estado deve atender de maneira igualmente satisfatória para ambos: de um lado, o autor, cujo o trabalho pessoal e criativo (dando um forma especial às idéias) deve ser protegido e recompensado e, de outro, a sociedade que lhe forneceu a matéria-prima dessa obra e que é seu receptáculo natural. Como membro dessa sociedade, o autor não pode opor-lhe seu próprio interesse pessoal, em detrimento do interesse superior da cultura; e como mantenedora da ordem, não pode a sociedade subjugar o indivíduo, em seu exclusivo benefício, retirando-lhe aquelas mesmas prerrogativas que o seu governo confere ao autor, para o favorecimento da criação intelectual, e que são instrumentos de importância relevante de seu próprio desenvolvimento e de sua subsistência soberana”*

Carlos Affonso Pereira de Souza <sup>11</sup>, ao tratar do tema, cita os ensinamentos de Daniel Sarmento, que adota o recurso da chamada ponderação de interesses, tomando-se a dignidade da pessoa humana como o fiel da balança na contraposição entre os interesses desse jogo <sup>12</sup>.

Para Carlos Affonso, citando agora os ensinamentos de Maria Celina Bodin de Moraes, a proteção da pessoa humana se encontra no ápice do ordenamento jurídico e que o princípio da dignidade da pessoa humana seria composto pelos seguintes postulados: (i) o princípio jurídico da igualdade; (ii) o princípio jurídico da integridade física e moral; (iii) o princípio jurídico da liberdade; e (iv) o princípio jurídico representativo do direito/dever de solidariedade social <sup>13</sup>.

Em função desses postulados, Carlos Affonso considera que a disciplina do direito autoral se insere no debate sobre a dignidade da pessoa humana, em virtude da localização do princípio jurídico da liberdade como um dos postulados da dignidade da pessoa humana. Sendo assim, dentre as manifestações dessa liberdade está, segundo ele, a liberdade de criação intelectual, recebendo do ordenamento jurídico a devida tutela. E, ainda, o conflito inerente à proteção intelectual – qual seja, o conflito entre os interesses individuais e coletivos - se coloca dentro do próprio núcleo do princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que o direito/dever de solidariedade social aponta já para a necessidade de proteção não apenas do direito individual, mas também do acesso da coletividade às obras intelectuais.

A ponderação de interesses também é suscitada por Luis Roberto Barroso nos casos em que se tem o conflito de normas de mesma hierarquia. Para Barroso, a ponderação cumpre três etapas, sejam elas: (i) a identificação das normas relevantes para a solução do caso; (ii) o exame dos fatos e dos reflexos da aplicação das normas anteriormente apontadas e, por último, (iii) quando a ponderação se personifica havendo a escolha do princípio que deve

---

<sup>10</sup> MANSO, EDUARDO VIEIRA. Direito autoral: exceções impostas aos direitos autorais. São Paulo: Atlas, 1996. p. 116.

<sup>11</sup> SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. O problema do Direito Autoral - Direito Autoral e dignidade da pessoa humana - Direito Autoral e tecnologia: limites e possibilidades Rio de Janeiro: Revista Forense, v.102, n. 383, p.31-45, jan./fev. 2006.

<sup>12</sup> SARMENTO, Daniel. Citado por SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Idem, p. 38

<sup>13</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. Citado por SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Idem, Ibidem.

prevalecer, tendo como fio condutor deste processo o princípio instrumental da razoabilidade<sup>14</sup>.

Inserido, portanto, dentro deste contexto, podemos considerar que, quando o interesse individual preponderar sobre os interesses da coletividade de modo a causar um prejuízo no atendimento ao princípio constitucional de acesso à cultura, a proteção concedida à obra intelectual deverá ser revista.

## VI. Uso Livre e Justificado

Para José de Oliveira Ascensão, se a finalidade da lei não é atribuir o exclusivo, mas o exclusivo como via de atribuição de vantagens patrimoniais, devem ser considerados livres aquelas atividades que não tiverem nenhum prejuízo efetivo na exploração econômica da obra. Um ato que não possa prejudicar em nada a exploração econômica da obra é, por força da teologia legal, um ato livre<sup>15</sup>.

Uma das formas de utilização de determinadas obras sem a necessidade de autorização e de obrigação de pagamento ao autor e/ou titulares de direitos pelo uso das mesmas são as de uso livre e justificado. Desde que respeitados os direitos morais, admite-se a utilização de obras, independente da autorização do autor e/ou titular, resguardados, nesse sentido, alguns critérios que, somados ao cumprimento de certas condições, não constituem infrações.

O uso livre e justificado é considerado um critério adotado pelos tribunais norte-americanos que, em virtude da lei deste país não apresentar um rol taxativo das limitações e exceções, ao julgar caso a caso, baseia-se em premissas subjetivas para apontar se o uso de determinadas obras viola ou não os direitos autorais.

O sistema do *fair use*, portanto, permite que alguém legalmente utilize livre e gratuitamente a obra protegida de outro com a finalidade de crítica, comentário, noticiar fatos, ensino (inclui-se as cópias múltiplas destinadas ao uso em classe), entre outras utilizações.

Um requisito básico para caracterização de uso adequado de uma obra por terceiros é a sua finalidade, ou seja, como limitação ao direito do autor, a utilização deve, em princípio, não prejudicar a exploração regular da obra pelo detentor do direito de cópia. Daí conclui-se ser vedado auferir lucros.

Segundo Barbara Weil Gall<sup>16</sup> a limitação do direito do autor no tocante à finalidade seria sinônimo do caráter de uso, ou seja, se o uso for exclusivamente educacional, por exemplo, trata-se de uso adequado, não configurado como infração ao detentor do direito de cópia.

Esta primeira prerrogativa, segundo Gall, deve atuar em conjunto com mais outras três, sejam elas, a quantia usada, ou seja, deve ser feita uma análise com relação ao conjunto da obra e se a fração da obra utilizada não corresponde à totalidade da mesma. O efeito no mercado é outro ponto preponderante, pois como ressaltado, o uso da obra sem a autorização de seu titular não pode gerar lucro, tampouco atrapalhar os ganhos, caso a obra fosse explorada naquele segmento.

Em seguida, como último fator, Gall cita o exemplo de obras literárias, ao afirmar que quando porções copiadas cumprem demanda para o original, ou seja, a reprodução da obra seja feita em sua totalidade, não fica caracterizado nenhum uso justo, incidindo, portanto, em contrafação.

---

<sup>14</sup> BARROSO, Luís Roberto. Temas de Direito Constitucional – Tomo III. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 91/92.

<sup>15</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito Autoral. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 161

<sup>16</sup> GALL, Barbara Weil. What is "Fair Use" in Copyright Law. In: <http://www.aigalaw.com.-articles2000-all/gall-2000-12-all.lltrnl>, acesso em 18.04.06.

Carlos Eduardo Neves de Carvalho, no artigo "A Doutrina do *Fair Use* nos EUA"<sup>17</sup>, também ressalta os quatro fatores mencionados para que se configure um uso honesto. É no seu artigo de onde se extrai o entendimento do Congresso Americano para o caso concreto das cópias de obras didáticas.

Para solucionar a problemática das cópias múltiplas em instituições de ensino, coube ao Congresso organizar, em conjunto com acadêmicos e autores, um parecer delimitando os critérios mínimos para a reprodução de obras não autorizadas com a finalidade de uso educacional.

As orientações são voltadas para as instituições sem fins lucrativos, onde a cópia de uma obra literária deve respeitar quatro critérios: (i) que a cópia não ultrapasse 10% da totalidade da obra; (ii) espontaneidade: a decisão de utilizar o trabalho e o momento de seu uso é tão importante que não haveria tempo para contatar o titular dos direitos da obra reproduzida; (iii) efeito cumulativo: as cópias devem ser utilizadas somente em um curso numa mesma escola e (iv) obrigatório o crédito para o autor e detentor dos direitos.

A própria Lei Americana de Direitos Autorais (1976 *US Copyright Act*) dispõe, em seu art. 108, sobre a reprodução de obras literárias em bibliotecas. Segundo a lei, não constitui ofensa o uso e cópia de tais obras nas dependências das bibliotecas, o uso em salas de aulas, e tudo que se caracterize como uso educacional e restrito ao âmbito acadêmico.

Com vistas a flexibilizar e adequar a lei de direitos autorais e principalmente buscar resolver os atuais conflitos entre os interesses dos autores e o interesse público de acesso à informação e à cultura, a Associação Brasileira de Direitos Autorais (ABPI) formulou uma resolução<sup>18</sup>, encaminhada para a Comissão de Legislação Participativa da Câmara dos Deputados, propondo a alteração do art. 46 daquela lei. A proposta, ainda em fase de análise, foi elaborada com a intenção de substituir o rol taxativo de limitações ao direito de autor por princípios gerais, numa nítida reverência à doutrina do *fair use*, adotada pelo direito da *common law*.

Tal proposta pode ser considerada polêmica, pois a doutrina do *fair use* é adotada no sistema jurídico da *common law*, que como sabido, é distinto do nosso sistema jurídico da *civil law*.

## VII. Conclusão

---

<sup>17</sup> CARVALHO, Carlos Eduardo Neves de. A Doutrina do *Fair Use* nos EUA, *In* Revista da ABPI n.77, jul/ago. 2005. p. 50-56.

<sup>18</sup> A resolução nº 67 da ABPI propõe a alteração do artigo 46 da Lei 9.610/98, que passaria a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais, a reprodução parcial ou integral, a distribuição e qualquer forma de utilização de obras intelectuais que, em função de sua natureza, atenda a dois ou mais dos seguintes princípios, respeitados os direitos morais previstos no art. 24:

I - tenha como objetivo, crítica, comentário, noticiário, educação, ensino, pesquisa, produção de prova judiciária ou administrativa, uso exclusivo de deficientes visuais em sistema Braille ou outro procedimento em qualquer suporte para esses destinatários, preservação ou estudo da obra, ou ainda, para demonstração à clientela em estabelecimentos comerciais, desde que estes comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a sua utilização, sempre na medida justificada pelo fim a atingir;

II - sua finalidade não seja essencialmente comercial para o destinatário da reprodução e para quem se vale da distribuição e da utilização das obras intelectuais;

III - o efeito no mercado potencial da obra seja individualmente desprezível, não acarretando prejuízo à exploração normal da obra;

Parágrafo Único - A aplicação da hipótese prevista no inciso II deste artigo não se justifica somente pelo fato de o destinatário da reprodução e quem se vale da distribuição e da utilização das obras intelectuais ser empresa ou órgão público, fundação, associação ou qualquer outra entidade sem fins lucrativos;

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 consagrou como direitos humanos tanto o direito à cultura como o direito de autor, o que significa que deve haver um equilíbrio entre esses direitos.

A Constituição Federal brasileira e a nossa atual legislação de direitos autorais, no tocante ao dispositivo que trata de suas limitações, não contém dispositivos adequados para solucionar os possíveis conflitos entre os interesses do autor e os da coletividade nas situações como a de cópias de obras literárias por estudantes, por exemplo.

Em que pese os esforços dos operadores do direito e dos legisladores, temos que as limitações impostas pelo ordenamento não favorecem o cumprimento da função social do direito de autor. As limitações, por vezes, conduzem até mesmo para um abuso de direito pelo autor ou seu titular e que visivelmente não acompanham o progresso cultural e tecnológico. A adoção da técnica da ponderação, portanto, é o critério que deve prevalecer quando se tem um aparente conflito de interesses.

Ressalte-se, por oportuno, o papel inovador, exercido pelas Organizações Não-Governamentais<sup>19</sup>, que enaltecem as manifestações culturais, trazendo uma releitura dos conceitos e princípios que norteiam os direitos autorais, em defesa da difusão do conhecimento.

Na incessante busca pelo conhecimento, em favor do livre acesso à informação e à cultura, na resistência ao controle do pensamento e, em prol da coletividade, o estudante que vos fala é copista confesso.

### VIII. Referências

- BARBOSA, Denis Borges. Bases Constitucionais da Propriedade Intelectual.
- PIMENTA, Eduardo. Princípios de Direitos Autorais. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2004.
- MANSO, EDUARDO VIEIRA. Direito autoral: exceções impostas aos direitos autorais. São Paulo: Atlas, 1996. p. 116.
- GANDELMAN, Henrique. De Gutenberg à Internet – direitos autorais na era digital. 2 ed. Rio de Janeiro: Record, 1997.
- CARBONI, Guilherme. Conflitos entre Direito de Autor e Liberdade de Expressão, Direito de Livre Acesso à Informação e à Cultura e Direito ao Desenvolvimento Tecnológico. *In* Propriedade Intelectual. Estudos em homenagem à Professora Maristela Baso. Patricia Maria de Andrade (coord.)/ Curitiba: Juruá, 2005.
- AVANCINI, Helenara Braga. O paradoxo da Sociedade da Informação e os Limites dos Direitos Autorais.
- SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales. 1984.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito Autoral. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
- PERLINGIERI, Pietro. Perfis do Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- TEPEDINO, Gustavo. Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. O problema do Direito Autoral - Direito Autoral e dignidade da pessoa humana - Direito Autoral e tecnologia: limites e possibilidades Rio de Janeiro: Revista Forense, v.102, n. 383, p.31-45, jan./fev. 2006.

---

<sup>19</sup> Nesse sentido, ver [www.creativecommons.com](http://www.creativecommons.com); [www.overmundo.com.br](http://www.overmundo.com.br); [www.culturalivre.org.br](http://www.culturalivre.org.br).

BARROSO, Luís Roberto. Temas de Direito Constitucional – Tomo III. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

CARVALHO, Carlos Eduardo Neves de. A Doutrina do *Fair Use* nos EUA, *In* Revista da ABPI – Associação Brasileira da Propriedade Intelectual n.77, jul/ago. 2005. p. 50-56.

GALL, Barbara Weil. What is "Fair Use" in Copyright Law. *In*: <http://www.aigalaw.com/-articles2000-all/gall-2000-12-all.lltrnl>, acesso em 18.05.06.