

**CENTRO UNIVERSITÁRIO POSITIVO
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO INTERNACIONAL**

DIREITOS AUTORAIS NO *E-COMMERCE* VIA *INTERNET*

CURITIBA – 2004

CARLOS ALBERTO RATTMANN

DIREITOS AUTORAIS NO *E-COMMERCE* VIA *INTERNET*

Monografia apresentada ao programa de pós-graduação do Centro Universitário Positivo - UnicenP, como exigência parcial para a obtenção do Certificado de Especialização *Lato Sensu* do Curso de Especialização em Direito Internacional.

Orientação: Professor Dr. Luiz Otávio Pimentel.

CURITIBA – 2004

SUMÁRIO

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

RESUMO

INTRODUÇÃO 9

CAPÍTULO I

1 DIREITOS AUTORAIS.....	12
1.1 CONCEITO.....	12
1.1.1 Direitos Autorais e Copyright	15
1.2 NATUREZA JURÍDICA	17
1.3 SUJEITO	18
1.4 OBJETO	18
1.5 PRISMA JURÍDICO.....	21
1.5.1 Nacional	21
1.5.2 Internacional	23

CAPÍTULO II

2 COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE)	25
2.1 DEFINIÇÃO	25
2.2 MEIOS UTILIZADOS (VIAS)	27

CAPÍTULO III

3 COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE) VIA INTERNET	29
3.1 Considerações preliminares	29
3.1.1 E-commerce e E-business via internet - diferenciação	29
3.2 TIPOS DE E-COMMERCE VIA INTERNET	30

3.3 IMPORTÂNCIA ECONÔMICA	32
3.4 CENÁRIO JURÍDICO	34
3.4.1 Nacional	34
3.4.2 Internacional	39

CAPÍTULO IV

4 DIREITOS AUTORAIS NO COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE) VIA INTERNET.....	47
4.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS	47
4.2 QUESTÕES DE INTERESSE JURÍDICO	47
4.2.1. Bens passíveis de tutela	47
4.2.2. Amparo jurídico nacional	51
4.2.3 Panorama internacional	51
4.3 OBRA INTELECTUAL (FÍSICA OU DIGITAL) COMERCIALIZADA VIA INTERNET	53

CAPÍTULO V

5 PIRATARIA NA ERA DIGITAL	57
5.1 NOÇÃO	57
5.2 A BUSCA DA PROTEÇÃO JURÍDICA	59
6 CONCLUSÃO	61
7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	63

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CCP	–	Coordenação de Comissões Permanentes
GATT	–	General Agreement on Tariffs and Trade - Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio
ICC	–	International Chamber of Commerce – Câmara Internacional de Comércio
MP	–	Medida Provisória
NAFTA	–	North American Free Trade Agreement - Tratado de Livre Comércio da América do Norte
ONU	–	Organização das Nações Unidas
OECD	–	Organisation for Economic Co-operation and Development – Organização para Cooperação Econômica e Desenvolvimento
OMC	–	Organização Mundial do Comércio
OMPI	–	Organização Mundial da Propriedade Intelectual
PL	–	Projeto de Lei
PLS	–	Projeto de Lei do Senado
TODA	–	Tratado da OMPI sobre os Direitos Autorais
TRIPs	–	Trade-Related aspects of Intellectual Property rights - Acordo sobre aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionados ao comércio
UNCTAD	–	United Nations Conference on Trade and Development – Conferência das Nações Unidas sobre o Comércio e Desenvolvimento
UNCITRAL	–	United Nations Commission on International Trade Law – Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional.

RESUMO

O presente estudo tem por escopo identificar os principais aspectos jurídicos relacionados aos direitos autorais no âmbito do comércio eletrônico (*e-commerce*); especificamente, o desenvolvido através da rede mundial de computadores (*internet*), que extrapola as fronteiras físicas dos países e adquire caráter globalizado. Para melhor compreensão tema *in foco*, havia a necessidade de empreender-se um encadeamento lógico dos elementos envolvidos; para tanto, os direitos autorais e o comércio eletrônico foram abordados, a princípio, isoladamente, com o intuito de realçar suas características. Vencida essa etapa, prosseguiu-se para a análise dos direitos autorais no contexto do comércio eletrônico (*e-commerce*) via rede mundial de computadores (*internet*). Finalmente, abordando-se a noção acerca da pirataria digital. Não foram objeto do presente estudo os direitos conexos aos direitos autorais, nem os *direitos e obrigações relativos à propriedade industrial*.

JUSTIFICATIVA

O advento do computador e as diversas possibilidades de sua utilização, desde a simples informação até a implementação de negócios no ambiente digital através de redes que interligam demais computadores, demonstram a necessidade da regulamentação jurídica de seu emprego, em especial no que tange à proteção de tradicionais direitos, há muito tutelados pela doutrina jurídica.

A *internet* (rede mundial de computadores), que passou a operar efetivamente a partir de 1993, com o programa *Mosaic* (para *navegar* em páginas *web*), propiciou uma revolução no campo das comunicações e relações humanas; inclusive instalando-se importante comércio através dos *bits* numéricos.

É nesse ambiente que merecem realce as práticas comerciais que envolvem obras de natureza intelectual, sobre as quais incidem os direitos autorais, que, nessa nova seara, constituem objeto de estudos acadêmicos e legislativos; enfim, um desafio que envolve tecnologia e direito neste início de século.

OBJETIVOS

OBJETIVO GERAL

- Identificar aspectos jurídicos relacionados à proteção dos direitos autorais no âmbito do comércio eletrônico por intermédio da rede mundial de computadores.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Abordar os direitos autorais;

- Traçar aspectos relacionados ao comércio eletrônico;
- Esquadrinhar os direitos autorais no seio do comércio eletrônico via internet;
- Apresentar noção da *pirataria digital*.

METODOLOGIA

A metodologia empregada, nesta empreitada acadêmica, é o da análise e interpretação racionais com espreque em pesquisa bibliográfica e em textos disponíveis em sites da rede mundial de computadores.

INTRODUÇÃO

Desde tempos imemoriais, o ser humano, dotado de racionalidade, vem expressando sua capacidade criativa através de formas diversas nos campos literário, artístico e científico.

Imagina-se que o homem primitivo ao registrar as situações cotidianas vividas por ele e seu grupo, por intermédio de desenhos rudimentares insculpidos nas paredes das cavernas, tinha por objetivo informar, quem por ali passasse, verdadeiras odisséias daquela época. Contudo, mal sabia, nosso ancestral, que estava criando uma das mais belas expressões artística do conhecimento humano, a pintura.

Com o surgimento da escrita, que é fruto da aptidão criativa do ser humano, os pensamentos, sentimentos, conhecimentos, situações individuais, atos comerciais; enfim eventos atinentes à vida em sociedade, antes acertados ou repassados oralmente, passam a ser registrados através de símbolos, sinais e letras – inicialmente – em tábuas de barro.

A escrita, sem sombra de dúvidas, revolucionou a comunicação entre as pessoas, conferindo agilidade e segurança à transmissão de informações de qualquer natureza, desde lúdicas a científicas. Assim, com esta ferramenta, originou-se um ambiente favorável à disseminação do espírito criador do ser humano. Acredita-se que essa facilidade de transmissão dos produtos originados da genialidade humana trouxe, também, a preocupação de seus criadores, muitas vezes no anonimato, de buscarem o reconhecimento moral e – por que não – retorno material obtido de suas obras. Em tese, é nesse momento que surgem os direitos autorais em essência, ou seja, quando o criador sente a necessidade da tutela sócio-estatal de sua criação.

Outro marco importante dos direitos autorais reside na invenção da prensa de tipos móveis por Johann Gensfleisch **Gutenberg**, no século XV, permitindo

que as obras oriundas do espírito humano pudessem ganhar forma material em escala industrial, ao contrário das cópias manuscritas até então empregadas. Nesta esteira, aparecem as figuras de importância jurídica do *copyright* na Inglaterra e, em seguida, o *droit d'auteur* na França, as quais serão enfocadas no Capítulo I deste trabalho.

Maturando-se no cadinho natural da evolução humana, social e tecnológica, as criações de espírito, como nominam os autores franceses, inicialmente gravadas em tábuas de barro, pergaminhos, papiro e papel, com o advento do computador e da rede mundial de computadores (*internet*) passam a *existir* e transitar em um ambiente digital, também chamado de virtual, que desconhece fronteiras físicas ou geográficas.

O computador, máquina surpreendente que revolucionou a vida das pessoas no século passado e continua revolucionando atualmente, tem sua origem em experiências com destinação bélica. Inegavelmente, as guerras, apesar dos danos inerentes ao combate, desde eras remotas, propiciam significativos avanços nas áreas da ciência e da tecnologia.

Especial destaque merece o desenvolvimento dos computadores eletrônicos de primeira geração, a exemplo do **Colossus** (1943), projeto britânico que tinha por objetivo decifrar códigos secretos de guerra e o **ENIAC** (Electronic Numerical Integrator and Computer), desenvolvido pela Universidade da Pensilvânia – Estados Unidos – em 1946, visando atender propósitos de defesa nacional. A partir desse momento a humanidade passou a conviver com uma tecnologia que, futuramente, iria conferir celeridade, qualidade e segurança às diversas atividades desenvolvidas pelos seres humanos.

A evolução da máquina (hardware) e demais acessórios (periféricos) aliada à criatividade humana (software) permitiu que esses aparelhos revolucionários fizessem parte do cotidiano de grande parcela da população, seja nas residências,

nos locais de trabalho, no ensino, no lazer, no comércio... uma participação, saliente-se, cada vez mais indispensável.

Na última década, com o advento da *internet* (rede mundial de computadores), efetivamente a partir de 1993 com o programa *Mosaic* (para *navegar* em páginas *web*), surge nova revolução no dia-a-dia das pessoas, ou seja, o acesso a informações e serviços – globalmente – tornou-se fácil, rápido e acessível a muitos.

No universo propiciado por essa fabulosa tecnologia, encontra-se o comércio eletrônico em escala mundial sem fronteiras, ou seja, hoje é possível adquirir produtos de várias partes do planeta através da *internet*, bastando para isso alguns toques no teclado, um cartão de crédito válido e boa dose de paciência se for um bem tangível; já os intangíveis – como *softwares* por exemplo – são transmissíveis via digital após a confirmação da venda. Contudo, nesse ambiente eletrônico que fascina seus usuários, merecem consideração os aspectos jurídicos das transações digitais, em especial, afetas aos direitos autorais, oriundos do espírito criador do ser humano.

Por conseguinte, a tutela jurídica afeta aos direitos autorais está diante de novo desafio, ou seja, sua implementação e regulamentação no novel comércio eletrônico que desconhece fronteiras; para tanto, é previsível que um grande número de debates e negociações se estabeleçam entre os diversos atores do cenário global.

CAPÍTULO I

1 DIREITOS AUTORAIS

1.1 CONCEITO

A elaboração de um conceito de direitos autorais não é uma empreitada de fácil consecução. Preliminarmente, é necessário enfatizar que referidos direitos, sob o prisma jurídico global, podem ser enfocados de duas formas diferentes. A mais antiga delas é o *copyright*, de origem britânica, centrada no direito de reprodução da obra; sucedida historicamente pelo direito de autor (*droit d'auteur*) que surgiu na França pós-revolucionária, arrimando-se no criador da obra de espírito. Neste diapasão, vislumbra-se que, no Brasil, a doutrina jurídica e os legisladores inclinaram-se à Escola Francesa.

No âmbito nacional, a utilização da expressão direitos autorais, não é pacífica; alguns autores preferem alçar mão da expressão direito autoral (no singular); outros, simplesmente, direito de autor. Apesar de o *nomen juris* não alterar a essência da matéria ora em comento, apresenta-se como mais adequada a expressão direitos autorais (no plural) por encerrar em si a idéia de sua dupla natureza (que será abordada adiante) e os direitos a ela conexos, que não são objeto do presente estudo.

Prosseguindo na busca de um conceito que traga à lume o entendimento acerca dos direitos autorais, vislumbra-se que a lei brasileira que dispõe sobre o tema – Lei nº 9.610, de 19/02/1998 – limita-se, apenas, em seu artigo 1º, a estabelecer a compreensão de sua denominação para o arcabouço jurídico nacional.

Na doutrina jurídica nacional, merece relevo o conceito formulado pelo insigne jurista Antônio Chaves, *in* Criador da Obra Intelectual, São Paulo: LTR, 1995, pág. 28:

“Podemos defini-lo como o conjunto de prerrogativas que a lei reconhece a todo criador intelectual sobre suas produções literárias, artísticas ou científicas, de alguma originalidade: de ordem extrapecuniária, em princípio, sem limitação de tempo; e de ordem patrimonial, ao autor, durante toda a sua vida, com o acréscimo, para os sucessores indicados na lei, do prazo por ela fixado”.

Sem embargo, o pensamento supra revela que ao materializar (corpus mechanicum), de alguma forma, uma obra proveniente de seu intelecto, o autor passa a fruir de um conjunto de prerrogativas legais, ou seja, de direitos. Identifica, ainda, dois momentos dessa criação: primeiro, de ordem extrapecuniária, imaterial albergado no cerne moral da obra; secundado pelo de ordem patrimonial, protegido sob o manto do direito de propriedade.

Além mar, norteando-se pela doutrina continental européia, é possível extrair-se do Código de Propriedade Intelectual francês (Code de la Propriété Intellectuelle), em seu Título Primeiro – Objeto do direito de autor - no capítulo que trata da natureza do direito de autor, especificamente no artigo L. 111-1, boa concepção dos direitos autorais, a saber:

“Titre 1^{er} - Objet du droit d'auteur

Chapitre 1^{er} - Nature du droit d'auteur

Article L.111-1:

L'auteur d'une œuvre de l'esprit jouit sur cette œuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous.

Ce droit comporte des attributs d'ordre intellectuel et moral ainsi que des attributs d'ordre patrimonial, qui sont déterminés par les livres I et III du présent code.

L'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service par l'auteur d'une œuvre de l'esprit n'emporte aucune dérogation à la jouissance du droit reconnu par l'alinéa 1^{er}.”

Em tradução livre:

“Título 1º - Objeto do direito de autor

Capítulo 1º - Natureza do direito de autor

Artigo L.111-1:

O autor de uma obra de espírito goza sobre esta obra, pelo único fato de sua criação, de um direito de propriedade incorpórea exclusivo e oponível a todos.

Este direito inclui atributos de ordem intelectual e moral como também atributos de ordem de patrimonial, que são determinados pelos livros I e III do presente código.

A existência ou a conclusão de um contrato de trabalho ou de serviço pelo autor de uma obra de espírito não conduz a nenhuma derrogação da fruição do direito reconhecido pela alínea 1^a.”

No texto acima traduzido, em modesta interpretação, percebe-se que a essência dos direitos autorais reside no espírito criativo do autor de determinada

obra (literária, artística, científica ou – atualmente – digital, como é o caso do software) para o qual, em virtude dessa criação, surgem direitos exclusivos da propriedade incorpórea com atributos de ordem intelectual, moral e patrimonial oponíveis a todos.

Ainda no cenário internacional, a Convenção de Berna para a proteção das obras literárias e artísticas, de 9 de setembro de 1886 (revista em Paris em 24 de julho de 1971), incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro – após aprovação do Legislativo pelo Decreto nº 94, de 4 de dezembro de 1974 – através do Decreto Presidencial nº 75.699, de 6 de março de 1975, não externa, cristalinamente, um conceito atinente aos direitos autorais. Na mesma situação encontra-se a Convenção Universal sobre o Direito de Autor, firmada em Genebra em 6 de setembro de 1952, revista em Paris em 24 de julho de 1971, atualmente, denominada "A Convenção de 1952", internalizada ao direito pátrio pelo Decreto Legislativo nº 55, de 28 de junho de 1975, promulgada pelo Decreto nº 76.905, de 24 de dezembro de 1975.

Não obstante a falta de um enunciado conceitual na legislação brasileira, diante do retro expandido, infere-se, de forma despretensiosa e simples, que direitos autorais representam um conjunto de direitos de dupla natureza – moral e patrimonial – reconhecido e tutelado em lei, exclusivo e oponível *erga omnes*, que passa a gozar o criador de obra intelectual no momento em que a exterioriza materialmente (*corpus mechanicum*).

1.1.1 Direitos Autorais e Copyright

Em âmbito global, são conhecidos dois sistemas afetos aos direitos autorais: *copyright* (direito de cópia, reprodução) de origem anglo-saxônica e o *droit d'auteur* (direito de autor) natural da França pós-revolução.

Historicamente, com o advento da prensa de tipos móveis de Gutenberg as obras literárias, principalmente, passaram a ser produzidas em escala industrial, surgindo, também, uma crescente necessidade de proteção econômica das mesmas. Após dois séculos da aludida invenção, desponta em solo britânico, o Licensing Act, em 1662, que concedia o monopólio de todas as publicações inglesas à Companhia de Editores de Londres, na verdade, instituía-se uma forma de censurar publicações que atentassem contra a religião ou contivessem matéria sediciosa.

Posteriormente, em 1709, o Statute of Anne (Estatuto da – Rainha – Ana), concedia direitos exclusivos de reprodução de determinada obra (literária) por um lapso temporal de 14 anos a partir da publicação, podendo ser renovado, prorrogado, por mais 14 anos; citado, também, como Copyright Act (Ato do direito de cópia, reprodução). Nesse período apareceu a expressão royalty (realeza), usada até hoje, pois citada concessão era um ato da realeza.

Ainda no mesmo século, na Europa continental, ou melhor, na França depois da Revolução (1789); a Assembléia Constituinte aprovou em 1793 a lei que extinguiu os privilégios outorgados aos editores, enaltecendo e conferindo direitos de reprodução ao autor da obra intelectual, surgindo, assim, o droit d'auteur (direito de autor).

Considerando-se que o copyright e o droit d'auteur referiam-se a obras literárias, verifica-se, na origem, que o primeiro está centrado no direito de reprodução dos exemplares da obra intelectual, ou seja, no **objeto**; já o segundo sistema, possui seu núcleo na **pessoa** do autor da obra.

Finalmente, acerca do tema acima, o professor belga Alain STROWEL *in* “*Droit d'auteur et copyright, Divergences et convergences*”, Bruxelles, Bruylant et Paris, L.G.D.J., 722 p., 1993, de forma brilhante e cristalina, traça alguns aspectos distintivos entre droit d'auteur e copyright, dos quais, em breve síntese, destacam-se:

a) ***Droit d'auteur***: direito natural, propriedade natural, justificação moral, primazia do interesse privado do autor, direito do criador, prerrogativas morais e econômicas e longa duração de proteção (calculada a partir da morte do criador); e

b) ***Copyright***: direito positivo, monopólio legal, justificação econômica, preeminência do interesse do público, direito do empresário, prerrogativas exclusivamente econômicas e curta duração de proteção (calculada a partir da publicação da obra).

Contudo, é mister ressaltar que o pensamento acima não tem por escopo opor um sistema ao outro, apenas, em prisma acadêmico, identificar características que os diferenciem.

1.2 NATUREZA JURÍDICA

A natureza jurídica dos direitos autorais é alvo de estudos e debates que extrapola fronteiras. Dentre as diversas doutrinas existentes, apresenta relevante aceitação a **teoria dualista**, inclusive consagrada na lei nº 9.610, de 19/02/1998, que dispõe sobre os direitos autorais no Brasil.

Nesta linha de entendimento, no momento em que o autor transfere sua concepção do plano das idéias (abstrato, imaterial, incorpóreo) para o plano material (*corpus mechanicum*) surgem duas ordens de direitos diferentes: pessoal (moral) e patrimonial.

O direito de ordem pessoal (moral) prende-se ao foro íntimo do criador da obra intelectual, diz respeito ao seu âmago, portanto está ligado à sua personalidade. Apesar de imaterial reveste-se, neste caso, de caráter real para efeitos de reconhecimento e proteção no âmbito jurídico, sendo imprescritível, inalienável, impenhorável e irrenunciável.

O direito patrimonial traduz-se na fruição econômica total ou parcial da obra pelo autor, em geral, com formas previstas em lei. Possui limitação temporal, sendo transmissível aos sucessores.

1.3 SUJEITO

Observa-se que muitas doutrinas, não raras vezes, confundem sujeito com titular de direitos autorais.

O sujeito é, sem dúvida, o autor, o criador da obra intelectual, ou seja, é a pessoa física que com seu espírito criativo (particular, individual), dá forma externa, corpo (*corpus mechanicum*), ao produto de sua elaboração mental.

O conceito de titularidade, diversamente, diz respeito ao exercício de determinado direito. É possível ser titular de algum direito sem, necessariamente, ser o seu sujeito.

Assim no campo dos direitos autorais o sujeito é sempre o autor e possui a titularidade originária desses direitos; outrossim, é possível ao autor, dentro dos padrões legais, transferir o exercício de mencionados direitos a outra pessoa (física ou jurídica) é o caso da titularidade derivada.

1.4 OBJETO

Digno de realce o entendimento de Henrique Gandelman *in De Gutemberg à Internet: direitos autorais na era digital*. 4ª ed. ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Record, 2001, pág. 38, onde nos ensina que o objeto dos direitos autorais “*é a proteção legal da própria obra criada e fixada em qualquer suporte físico, ou veículo material*”.

Seguindo a mesma bússola, ressalte-se o texto da atual lei brasileira acerca dos direitos autorais – nº 9.610, de 19/02/1998 – que no seu artigo 7º traz à lume:

“São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:

I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas;

II - as conferências, alocações, sermões e outras obras da mesma natureza;

III - as obras dramáticas e dramático-musicais;

IV - as obras coreográficas e pantomímicas, cuja execução cênica se fixe por escrito ou por outra qualquer forma;

V - as composições musicais, tenham ou não letra;

VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas;

VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia;

VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética;

IX - as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza;

X - os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência;

XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova;

XII - os programas de computador;

XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.”

Excelente a visão insculpida, pelo legislador, no *caput* do artigo acima transcrito. Trata-se de abordagem presente e (mesmo) futura; pois, em geral, a primeira noção acerca de obras intelectuais relaciona-se a textos de cunho literário, artístico ou científico. Todavia, no presente cenário, não se pode olvidar daquelas de cunho digital, a exemplo do programa de computador (software). Objeto de lei nacional específica, nº 9.609, de 19/02/1998, chamada de “Lei do Software” e contemplado no inciso XII supra expresso.

In fine, no âmbito internacional, merece relevo o artigo 4º do Tratado da OMPI (Organização Mundial da Propriedade Intelectual) sobre os direitos autorais (TODA), adotado em Genebra em 20/12/1996, do qual o Brasil, ainda, não figura como Parte, a conhecer:

“Article 4

Programmes d'ordinateur

Les programmes d'ordinateur sont protégés en tant qu'oeuvres littéraires au sens de l'article 2 de la Convention de Berne. La protection prévue s'applique aux programmes d'ordinateur quel qu'en soit le mode ou la forme d'expression. ”

Em tradução livre:

“Artigo 4º

Programas de computador

Os programas de computador são protegidos como as obras literárias na acepção do artigo 2º da Convenção de Berna. A proteção prevista se aplica aos programas de computador qual seja o modo ou a forma de expressão.”

1.5 PRISMA JURÍDICO

1.5.1 Nacional

Em ordem cronológica inversa, a respeito do assunto em pauta, destacam-se:

Decreto nº 4.533, de 19/12/2002 - *Regulamenta o art. 113 da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, no que se refere a fonogramas, e dá outras providências;*

Decreto de 17/07/2002 - *Dispõe sobre a criação de Grupo de Trabalho para analisar e propor alternativas para a numeração e identificação de fonogramas e obras literárias, artísticas ou científicas;*

Decreto de 21/08/2001- *Cria, no âmbito da CAMEX - Câmara de Comércio Exterior, o Grupo Interministerial de Propriedade Intelectual, disciplina sua composição e funcionamento, e dá outras providências;*

Decreto nº 2.556, de 20/04/1998 – *Regulamenta o registro previsto no art. 3º da Lei nº 9.609, de 19 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências;*

Lei nº 9.610, de 19/02/1998 – *Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências – Lei dos Direitos Autorais;*

Lei nº 9.609, de 19/02/1998 – *Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências – Lei do Software;*

Decreto nº 1.355, de 30/12/1994 - *Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT (Acordo sobre aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionados ao comércio - TRIPs);*

Decreto nº 1.355, de 30/12/1994 - *Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT;*

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (art. 5º, incisos: IX, XIII, XXII, XXVII, e XXVIII alínea *b*);

Decreto nº 76.906, de 24/12/1975 - *Promulga a Convenção sobre Proteção de produtores de Fonogramas contra a Reprodução não Autorizada de seus Fonogramas;*

Decreto nº 76.905, de 24/12/1975 - *Promulgada a Convenção Universal sobre Direito de Autor, revisão de Paris, 1971;*

Decreto nº 75.699, de 6/05/1975 - *Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971;*

Decreto nº 57.125, de 19/10/1965 - *Promulga a Convenção Internacional para proteção aos artistas intérpretes ou executantes, aos produtores de fonogramas e aos organismos de radiodifusão; e*

Decreto nº 48.458, de 4/07/1960 - *Promulga a Convenção Universal sobre Direito de Autor, concluída em Genebra, a 6 de setembro de 1952.*

1.5.2 Internacional

Os principais Tratados, Acordos e Convenções internacionais acerca do tema, em ordem cronológica, são:

Convenção de Berna (Revisada) para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas – de 9 de setembro de 1886, revisada em Paris a 24 de julho de 1971;

Convenção Universal sobre o Direito de Autor (Revisada), de 6 de setembro de 1952 (Genebra), revisada em Paris a 24 de julho de 1971;

Convenção de Roma sobre a proteção dos artistas intérpretes ou executantes, dos produtores de fonogramas e dos organismos de radiodifusão, concluída em Roma a 26 de outubro de 1961;

Convenção para a proteção dos produtores de fonogramas contra a reprodução não autorizada de seus fonogramas – de 29 de outubro de 1971;

Tratado sobre a propriedade intelectual em matéria de circuitos integrados, concluído em Washington, D.C., em 26 de maio de 1989;

Acordo sobre aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionados ao comércio – TRIPs – OMC, Rodada Uruguai de

Negociações Comerciais Multilaterais, assinada em Maraqueche, em 12 de abril de 1994;

Tratado da OMPI sobre o Direito de Autor (TODA), adotado em Genebra a 20 de dezembro de 1996; e

Tratado da OMPI sobre as interpretações e execuções e os fonogramas, adotado em Genebra a 20 de dezembro de 1996.

CAPÍTULO II

2 COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE)

2.1 DEFINIÇÃO

Destarte, não é possível fixar com precisão a implementação de atos comerciais no seio da humanidade. A atividade de transmitir bens ou fornecer serviços – mediante o pagamento/recebimento em pecúnia ou outra forma de valor ajustado entre as partes – em um ambiente social, é por demais antiga; inclusive, diga-se de passagem, ao longo da História representou fator de manutenção da hegemonia de algumas nações.

Atualmente, com o advento da evolução tecnológica, o comércio pode ser considerado de duas maneiras: **tradicional** ou físico e o **eletrônico** (digital).

O comércio tradicional se desenvolve em ambiente físico, no estabelecimento comercial, onde ocorre o contato do comprador com o vendedor, sendo possível avaliar e comparar mercadorias, discutir, negociar preços, formas e prazos de pagamento; bem como, transferir o bem imediatamente, se for de pequeno porte ou de fácil transporte. Nos mesmos moldes, resguardadas as características peculiares, acontece com os serviços.

Já no cenário eletrônico, as práticas comerciais progridem por intermédio de equipamentos de comunicação (por exemplo: telefone, fac-símile, rádio, televisão, rede de computadores e outras máquinas que venham a ser inventadas no futuro); sendo que, para a concretização do ato de comércio, as partes não precisam estar no mesmo local físico e horário, isto é, toda a negociação é feita através do meio eletrônico escolhido e à disposição dos interessados, em diversos locais e horários. Podendo a entrega ser física – via correios, transportadora, etc – ou via transferência digital (download). Na mesma linha, encontram-se os serviços (pagamentos eletrônicos, cartões de crédito, cartões de débito, balcões eletrônicos...). Sem dúvida, o comércio eletrônico propicia economia de tempo, dinheiro e relativa segurança.

Uma definição adequada para o momento é a de Ravi Kalakota e Andrew B. Whinston in *Electronic commerce: a manager's guide*, Addison-Wesley Longman, Inc., 1997, pág. 3, que é feita com fulcro em quatro pontos de vista, a conhecer:

“From a communications perspective, electronic commerce is the delivery of information, products/services, or payments via telephone lines, computer networks, or any other means.

From a business process perspective, electronic commerce is the application of technology toward the automation of business transactions and workflows.

From a service perspective, electronic commerce is the tool that addresses the desire of firms, consumers, and management to cut service costs while improving the quality of goods and increasing the speed of service delivery.

From an online perspective, electronic commerce provides the capability of buying and selling products and information on the Internet and other online services.”

Em livre tradução:

“Do ponto de vista das comunicações, comércio eletrônico é a entrega de informação, produtos/serviços ou pagamentos através de linhas de telefone, redes de computadores ou quaisquer outros meios.

Do ponto de vista do processo empresarial, comércio eletrônico é a aplicação de tecnologia para a automatização de transações e processos empresariais.

Do ponto de vista do serviço, comércio eletrônico é uma ferramenta que direciona o desejo de firmas, consumidores e administração para cortar custos do serviço e, ao mesmo tempo, melhorar a qualidade dos bens (mercadorias) e aumentar a velocidade de entrega do serviço.

Do ponto de vista online (em linha), comércio eletrônico provê a capacidade de comprar e vender produtos e informação através da Internet e outros serviços online.”

Por derradeiro, uma definição que se amolda ao presente trabalho é a expressada por Henry Chan, Raymond Lee, Tharam Dillon e Elizabeth Chang *in* e-Commerce Fundamentals and Applications, John Wiley & Sons Ltd., 2001, pág. 2:

“Generally speaking, e-commerce is about the sale and purchase of goods or services by electronic means, particularly over the internet.”

Traduzindo-se livremente:

“Genéricamente falando, comércio eletrônico é relativo a compra e venda de bens (mercadorias) ou serviços por meios eletrônicos, particularmente através da internet.”

2.2 MEIOS UTILIZADOS (VIAS).

Hoje, ao se falar em comércio eletrônico, a primeira idéia que vem em mente é o comércio que se desenrola através de rede mundial de computadores, ou seja, pela internet; contudo, não se pode olvidar que o comércio eletrônico é mais antigo que os atuais computadores.

A utilização de equipamentos de comunicação no comércio não é novidade, é o caso do **telefone** aliado a outros meios (rádio, televisão...). Quem nunca assistiu a programa de tv dedicado exclusivamente a venda/compra de mercadorias? Ou, muito em voga, a um programa de tv consagrado a leilões de jóias, quadros, tapetes e diversos outros bens?

Na mesma onda, os pagamentos eletrônicos, como visto em definição retro, estão englobados no comércio eletrônico; neste prisma, acredita-se que se enquadrem na categoria de serviços. Um bom exemplo é o **cartão de crédito**, onde a compra/venda é intermediada por uma instituição garantidora do crédito, ocorrendo a transação comercial por via eletrônica.

Outra forma bastante comum é através do **fac-símile**, em geral, empresas enviam propostas aos clientes via “fax”, os quais, após análise, aceitam os termos ali contidos, aponto assinatura no documento e reenviando às empresas. É o caso de apólices de seguro.

Ganham cada vez mais popularidade no Brasil as **máquinas** ou **balcões eletrônicos** de compra/venda de mercadorias ou serviços. Quem nunca comprou refrigerante em lata ou cartões de telefone de máquinas “vendedoras”?! Nos aeroportos existem guichês eletrônicos para check in (para os viajantes sem bagagem para despachar).

Dentre os diversos meios existentes, sem hesitação, o mais célebre e atual é a **Internet**, ou seja, a rede mundial que interliga computadores em todo o globo. É o meio de comércio eletrônico de maior penetração, pois rompe barreiras físicas e fronteiras geopolíticas; havendo, com relativa segurança, a possibilidade de acesso a produtos e serviços de vários países.

Enfim, a regulamentação jurídica dessa *lex mercatoria* digital – em âmbito planetário – é o desafio posto aos operadores jurídicos, governantes e legisladores de todas as nações, culturas e religiões.

3 COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE) VIA INTERNET

3.1 Considerações preliminares

O advento da rede mundial de computadores, conhecida popularmente pela palavra de origem inglesa internet, propiciou a implementação e o desenvolvimento do comércio eletrônico em escala mundial.

A princípio a idéia de comércio eletrônico parece extremamente simples, densa ilusão. Com ênfase, seu êxito depende de equipamentos pessoais (computadores, em geral) e de rede (servidores, provedores); bem como, de programas (softwares) e sistemas que possibilitem, com imprescindível segurança, a comunicação entre as partes envolvidas na negociação de bens ou serviços, o estabelecimento de uma forma de pagamento e logística, no caso de mercadorias físicas. Necessário, por derradeiro, um conhecimento mínimo de informática, em particular, no tocante ao consumidor doméstico.

Todo esse ambiente tecnológico propício às práticas comerciais não estará completo sem um arcabouço jurídico que garanta a fiel execução dos negócios firmados no ambiente digital e, ainda, torne certa a proteção aos bens tutelados pelo direito; empreitada essa de dimensões globais.

3.1.1 E-commerce e E-business via internet – diferenciação

Destarte, afigura-se que comércio eletrônico (e-commerce) e negócio eletrônico (e-business) através da rede mundial de computadores possuem o mesmo significado; ledô engano, não são sinônimos.

Para melhor entendimento, o negócio eletrônico (e-business) representa qualquer atividade de cunho comercial desenvolvida e levada a efeito por meios eletrônicos, é um *universo* onde está contido o comércio eletrônico (e-commerce).

No ambiente da rede mundial de computadores – que é foco deste estudo – além do comércio eletrônico, na economia global, é possível citar alguns setores de atuação do e-business em voga na atualidade, por ordem alfabética: agronegócios (agribusiness), bolsas de valores (e-trade), ensino à distância (e-learning), jogos eletrônicos (e-gambling), leilões eletrônicos (e-auction), listas telefônicas e de endereços (e-directories) e serviços bancários (e-banking).

Cogita-se, ainda, em futuro muito próximo, a expansão do e-business em relação aos serviços profissionais (administradores, advogados, consultores, dentistas, médicos, etc.).

3.2 TIPOS DE COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE) VIA INTERNET

A celeridade (tempo real), a transposição geográfica/física (espaço), recursos de segurança para negociação e efetivação de pagamentos - cada vez mais eficientes e confiáveis - e logística avançada no tocante aos produtos tangíveis, fazem do comércio eletrônico via internet um fenômeno revolucionário.

Sem embargo, uma loja acessível 24 horas por dia, durante o ano todo, disponível a consumidores de várias localidades do planeta – salvo casos fortuitos e de força maior – é sem dúvidas, um cenário comercial extremamente cobiçado.

Nesse ambiente surgem alguns tipos de e-commerce via internet, levando-se em consideração as partes envolvidas, basicamente, são: empresa-para-empresa (business-to-business ou B2B); empresa-para-consumidor (business-to-consumer ou B2C); empresa-para-governo (business-to-government ou B2G) e consumidor-para-consumidor (consumer-to-consumer ou C2C).

Empresa-para-empresa (business-to-business ou B2B) – é o comércio eletrônico desenvolvido entre empresas, é o relacionamento comercial que permite a

aquisição de suprimentos, matérias-primas, fornecimento de serviços de transporte, pagamentos eletrônicos, etc.

Carlos F. Franco Jr., *in E-business: tecnologia da informação e negócios na Internet*. São Paulo: Atlas, 2001, pág. 27, fazendo menção ao artigo MERCADORES do século 21. *Revista Info*. São Paulo: Abril, nº 170, maio 2000, expressa:

“Dados mostram que esse mercado B2B deve crescer nos próximos cinco anos, em termos mundiais, a uma taxa superior a 100% ao ano, isto é, deve duplicar a cada ano. Em 1999, a dimensão econômica mundial do B2B foi avaliada em 145 bilhões de dólares. Para 2004 estima-se que sua dimensão chegue a aproximadamente 7,29 trilhões de dólares/ano.”

Empresa-para-consumidor (business-to-consumer ou B2C) – é o comércio eletrônico, segundo alguns autores, em sua forma pura, ou seja, o relacionamento comercial entre empresa e consumidor final. Envolve a compra-venda de produtos tangíveis e intangíveis; bem como, o fornecimento de serviços.

Este tipo de comércio eletrônico permite a redução de custos, principalmente, para o consumidor que tem à sua disposição *ferramentas digitais* de pesquisa de produtos, preços, condições e prazos de entrega (bens tangíveis); tornando-se um mercado mais competitivo.

Empresa-para-governo (business-to-government ou B2G) – é o comércio eletrônico que reúne empresas fornecedoras de bens ou serviços e as administrações públicas (federal, estadual ou municipal).

Nessa esteira, verifica-se no Brasil que os leilões eletrônicos envolvendo o setor público e as companhias estão ganhando relevo e fôlego. Contudo, demanda

o cadastramento de empresas no sistema eletrônico utilizado pelo órgão governamental e a observância dos limites insculpidos na lei nº 8666, de 21 de junho de 1993 - que *regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências* - para dispensa de certame licitatório.

Consumidor-para-consumidor (consumer-to-consumer ou C2C) – é o comércio eletrônico entre indivíduos, consumidores, pessoas físicas. Em geral esse tipo de comércio ocorre através de classificados digitais (compra/venda ou fornecimento de serviços profissionais), também, através de sites especializados que intermedeiam tais negócios.

3.3 IMPORTÂNCIA ECONÔMICA

Naturalmente, as características inerentes ao comércio eletrônico por meio da internet – retro conhecidas – propiciaram grande impulso ao seu desenvolvimento e utilização por diversos setores econômicos mundiais, tendo por alvo outras empresas, consumidores, órgãos da administração pública.

Pesquisa realizada pela Fundação Getúlio Vargas – Escola de Administração de Empresas de São Paulo (FGV-EAESP) sobre Comércio Eletrônico no Mercado Brasileiro, em sua 6ª edição-Março2004 (disponível no site www.fgvsp.br/academico/estudos/cia/Pesquisa_5CE.PDF) informa que, no ano-base de 2003, as transações B2B (empresa-para-empresa) representaram 4,94% e as transações B2C (empresa-para-consumidor) 2,08%, respectivamente, do valor do mercado total; dados que ratificam a tendência evolutiva e crescente, porém com certa cautela, do comércio eletrônico no Brasil.

Apenas no mês de janeiro de 2004, conforme índice de varejo online (VOL) registrado no mercado brasileiro, divulgado no site econsultingcorp.com.br/vol/

pela Câmara Brasileira de Comércio Eletrônico e a E-Consulting® Corp. (acesso em 11/04/2004), foram movimentados R\$ 495,9 milhões, ou seja, valor 47% maior em relação a janeiro de 2003, correspondendo a *3,1% do varejo total no país (dados estimados a partir do índice-base do IBGE)*. Necessário esclarecer que o VOL é composto pela *soma dos volumes de transações de automóveis, turismo e bens de consumo (lojas virtuais e leilões para pessoa física)*.

Em âmbito global, segundo o Relatório sobre E-commerce e Desenvolvimento/2003 da UNCTAD (United Nations Conference on Trade and Development – Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento), baseando-se em dados compilados pela OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development – Organização para Cooperação Econômica e Desenvolvimento) referentes aos seus países membros em 2000/2001, informa que as compras online foram maiores nos Países Nórdicos, Reino Unido e Estados Unidos (38%), o menor volume de compras foi no México (0,6%).

O citado Relatório informa, ainda, que as estimativas do total de vendas no varejo via internet para 2002 eram de US\$ 43,47 bilhões para os Estados Unidos (US\$ 73 bilhões incluindo negócios com viagens – turismo), US\$ 28,29 bilhões para a União Européia, US\$ 15 bilhões para a Região Ásia-Pacífico, US\$ 2,3 para a América Latina e menos de US\$ 4 milhões para a África.

Nota-se que o domínio das transações comerciais no e-commerce é do tipo empresa-para-empresa (B2B). De acordo com o Relatório, em 2001, as vendas online B2B nos Estados Unidos somaram US\$ 995 bilhões, ou 93,3% de todo o e-commerce daquele país. Na União Européia, a estimativa do setor privado no tocante aos negócios B2B era de, aproximadamente, US\$ 185 bilhões e US\$200 bilhões para o ano de 2002. Na Região da Ásia-Pacífico, este tipo de e-commerce deveria crescer rapidamente de US\$ 120 bilhões em 2002 para US\$ 200 bilhões em 2003 e US\$ 300 bilhões em 2004. Na América Latina as previsões eram de US\$ 6,5 bilhões para 2002 e US\$ 12,5 bilhões para 2003. Segundo previsões em 2001, na África

era esperado um volume de US\$ 0,5 bilhão para 2002 e US\$ 0,9 bilhão para 2003, com a África do Sul contribuindo com 80 a 85% desse total.

Diante dos dados acima, percebe-se que o comércio eletrônico via internet movimenta bilhões de dólares na economia mundial; representa, em escala ascendente, inegável contribuição para o desenvolvimento dos setores privados e públicos dos países.

3.4 CENÁRIO JURÍDICO

As bilionárias transações comerciais levadas a efeito no âmbito do e-commerce seduzem até o mais modesto dos comerciantes; contudo, além da segurança eletrônica, imprescindível para a identificação das partes envolvidas, efetivação de pagamentos, logística, etc... Surge a necessidade no cenário global de arcabouços jurídicos capazes de tutelar tais relações entre empresas (B2B), entre empresas e consumidores (B2C), entre empresas e governos (B2G) e entre consumidores (C2C).

Observa-se que os países desenvolvidos possuem maior preocupação nesse sentido; evidentemente, pela necessidade de preservação da hegemonia de suas economias no teatro global. Os países em desenvolvimento esboçam alguns esforços legislativos, enquanto que nos países pobres – considerando-se mesmo a dificuldade de equipamentos, estruturas afetas aos meios de comunicação e conhecimento (know how) – é algo incipiente, ou seja, ainda em germinação.

3.4.1 Nacional

O Brasil ainda não possui uma legislação específica a contemplar o comércio eletrônico, em especial no que tange ao ambiente da rede mundial de computadores.

Em rápida consulta ao site da Câmara dos Deputados, é possível identificar três Projetos de Lei que têm por objeto a regulamentação do comércio eletrônico, sob o prisma da segurança e eficácia jurídica.

A *priori*, o **Projeto de Lei nº 1483/1999**, de autoria do Deputado Dr. Hélio (PDT/SP), apresentado em 12/08/1999, tem por escopo *instituir a fatura eletrônica e a assinatura digital nas transações de "comércio" eletrônico*. Apresenta como temas indexados: *criação, fatura, eletrônica, assinatura eletrônica, impressão digital, transação, atividade comercial, meio eletrônico, (internet), autenticação, órgão publico, cartório a de registro civil, cadastro, documentação, processo eletrônico*.

Atualmente, o **PL 1483/1999** encontra-se apensado ao **PL 4906/2001**, em tramitação conjunta. O último despacho data de 26/6/2001: **PLENÁRIO (PLEN) Apensado (Fonte: www.camara.gov.br)**.

A primeira centelha legislativa brasileira, atinente ao comércio eletrônico ***intra muros***, preocupou-se em instituir a fatura eletrônica e a assinatura digital. Passo importante para a identificação das partes envolvidas na transação comercial eletrônica e na emissão de documento válido na seara jurídica.

Na mesma linha, em relação à administração federal, a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 (segunda reedição da MP nº 2.200 de 28/06/2001), instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, transformou o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia; bem como, tratou de outras providências acerca do assunto. Merecem relevo os seguintes artigos:

“Art. 1º Fica instituída a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras.

..... *omissis*

Art. 10. Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil.

§ 2º O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.”

Apenas para fins de conhecimento, o citado artigo 131 do antigo Código Civil Brasileiro (lei nº 3.071, de 01/01/1916, revogada pela lei nº 10.406, de 10/01/2002), expressava:

“Art. 131. As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.

Parágrafo único. Não tendo relação direta, porém, com as disposições principais, ou com a legitimidade das partes, as declarações enunciativas não eximem os interessados em sua veracidade do ônus de prová-las. **(Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 15.1.1919).”**

A título de ilustração, no Código Civil Brasileiro em vigor (Lei nº 10.406, de 10/01/2002) está relacionado ao artigo 219, a saber:

“Art. 219. As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.

Parágrafo único. Não tendo relação direta, porém, com as disposições principais ou com a legitimidade das partes, as declarações enunciativas não eximem os interessados em sua veracidade do ônus de prová-las.”

Apesar de a Medida Provisória acima referida dizer respeito à Administração Pública, é possível que a mesma sirva de embrião legal para a autenticação dos negócios efetuados através do comércio eletrônico brasileiro.

Prosseguindo na seara do Poder Legislativo, encontra-se o **PL nº 1589/1999**, de autoria do Deputado Luciano Pizzatto (PFL /PR), apresentado em 31/08/1999, que *dispõe sobre o comércio eletrônico, a validade jurídica do documento eletrônico e a assinatura digital, e dá outras providências*. Possui como indexação: normas, transação, comércio, meio eletrônico, desnecessidade, autorização, oferta, contratação, serviço, bens, rede eletrônica, (internet), inclusão, nome, (cgc), arquivo, contrato, segurança, dados, informação sigilosa, adquirente, inexistência, responsabilidade, intermediário, transmissor, comércio armazenador, fiscalização, conteúdo, informações, responsabilidade civil, perdas e danos, conhecimento, crime, contravenção penal, ausência, interrupção, acesso, destinatário, aplicação, proteção, defesa do consumidor, caracterização, documento original, assinatura eletrônica, autor, sistema, material criptográfico, impressão digital, cópia autenticada, certidão, autoridade, entidade certificadora, validade, tabelião, autenticação, chave, falsidade, documentação, certificado, arquivo público, arquivo privado, revogação, pedido, titular, ex officio, judiciário, cartório de títulos e documentos, transcrição, registro, notariado, validação, expedição, estrangeiro. competência, judiciário, (mct), autorização, tabelião, cartório de registro civil, atividade, meio eletrônico, fiscalização, penalidade, emissão, parecer, certificado,

chave, assinatura eletrônica, impressão digital, infração, penalidade administrativa, notariado, crime de falsificação, documento publico, aplicação, código penal.

O **PL nº 1589/1999** foi apensado ao **PL nº 1483/1999** em 24/09/1999.

Finalmente, fruto de proposição mais recente, o **PL nº 4906/2001**, de autoria do Senado Federal – originário do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 672/1999 do Senador Lúcio Alcântara (com base na lei modelo UNCITRAL/ONU) – apresentado em 21/06/2001, que *dispõe sobre o comércio eletrônico*.

Assuntos indexados: regulamentação, comércio, meio eletrônico, informação, mensagem, rede eletrônica, (INTERNET), atividade comercial, telegrama, telex, fax, intercâmbio, comunicação de dados, transferência, informações, computador, remetente, destinatário, correspondência eletrônica, intermediário, sistema de informação, reconhecimento, efeito jurídico, validade, eficácia, exigência, assinatura eletrônica, método, identificação, pessoas, indicação, aprovação, manutenção, documento original, garantia, preservação, integridade, conservação, forma, acesso, consulta, possibilidade, determinação, origem, destino, data, hora, alteração, comunicação, contrato, procedência, aviso, recebimento, prazo, notificação, local, tempo, expedição, entrada, sistema, usuário, aplicação, dispositivos, Código Civil.

Reúne em apenso os **PL 1483/1999** (já abordado), **PL 6965/2002**, **ementa:** confere valor jurídico à digitalização de documentos, e dá outras providências; **indexação:** autorização, armazenamento, meio eletrônico, microfilme, informações, dados, imagem visual, acervo documental, empresa privada, órgão público, União Federal, Estados, Municípios, (DF), cidadão, acesso, direito à informação, certidão, documento, obrigatoriedade, utilização, indexação, valor, efeito jurídico, chancela mecânica, prazo, prescrição, destruição. Alteração, Código de Processo Civil, validação, prova judicial, equiparação, documento original, prova documental, armazenamento, meio eletrônico, microfilme e **PL 7093/2002**, **ementa:** esta lei dispõe sobre a correspondência eletrônica comercial, e dá outras providências; **indexação:** normas, correspondência eletrônica, atividade comercial,

garantia, receptor, recusa, recebimento, mensagem, liberdade de expressão, (INTERNET), exigência, autorização, usuário, comercialização, endereço eletrônico, banco de dados, cadastro, proibição, remetente, transmissão, falsidade, informações, publicidade, obrigatoriedade, identificação, propaganda comercial, provedor, Poder Público, fiscalização, caracterização, crime, infrator, penalidade, multa, pena de reclusão.

Consta como última movimentação, em 03/09/2002, pela COORDENAÇÃO DE COMISSÕES PERMANENTES (CCP), a *Apensação do PL 7093/2002 a esta, que determina a mudança do regime de tramitação da matéria para Regime de Prioridade.*

Na esfera legislativa nacional, é este o atual cenário que tange ao valioso comércio eletrônico.

3.4.2 Internacional

A preocupação quanto ao estabelecimento de regras jurídicas que tornem o ambiente do comércio digital seguro, não apenas contra fraudes, mas, principalmente, dentro do contexto legal, enseja esforços de diversos países do planeta. Um fato incontestável reside no fato de que aludida preocupação é proporcional à riqueza dos Estados, Comunidade (como é o caso da Europa) ou Blocos Econômicos (NAFTA).

Não há exemplo melhor que a Potência Mundial do momento, os Estados Unidos da América. Consultando-se a expressão *electronic commerce* no site do Senado estadunidense <http://www.senate.gov>, acesso em 30/03/2004, constata-se a existência de onze projetos de lei referentes à expressão exata, são eles:

“1 . Internet Tax Non-discrimination Act of 2003 (Placed on Calendar in Senate)

- 2 . Internet Tax Non-discrimination Act of 2003 (Introduced in Senate)
- 3 . Internet Tax Non-discrimination Act of 2003 (Introduced in Senate)
- 4 . Jurisdictional Certainty Over Digital Commerce Act (Introduced in House)
- 5 . Internet Tax Nondiscrimination Act (Engrossed as Agreed to or Passed by House)
- 6 . Internet Tax Nondiscrimination Act (Placed on Calendar in Senate)
- 7 . Internet Tax Nondiscrimination Act (Reported in House)
- 8 . To create a commission on Internet gambling licensing and regulation. (Introduced in House)
- 9 . Inland Northwest Revitalization Act (Introduced in Senate)
- 10 . Consumer Privacy Protection Act of 2003 (Introduced in House)
- 11 . Export Administration Act of 2003 (Introduced in House)”.

Foram listados dois projetos de lei contendo as palavras electronic e commerce próximas uma da outra em alguma ordem, a saber:

- “12 . Notification of Risk to Personal Data Act (Introduced in Senate)
- 13 . Reduction in Distribution of Spam Act of 2003 (Introduced in House)”.

Finalmente, foram arrolados trinta e sete projetos de lei contendo as palavras pesquisadas mas não próximas uma da outra:

“14 . Anti-Spam Act of 2003 (Introduced in House)

15 . To regulate interstate commerce by imposing limitations and penalties on the transmission of unsolicited commercial electronic mail via the Internet. (Engrossed as Agreed to or Passed by Senate)

16 . Children's Protection from Violent Programming Act (Introduced in Senate)

17 . CAN-SPAM Act of 2003 (Introduced in Senate)

18 . GATE Act (Introduced in House)

19 . CAN-SPAM Act of 2003 (Enrolled as Agreed to or Passed by Both House and Senate)

20 . CAN-SPAM Act of 2003 (Engrossed Amendment as Agreed to by Senate)

21 . CAN-SPAM Act of 2003 (Engrossed Amendment as Agreed to by House)

22 . Children's Protection from Violent Programming Act (Introduced in House)

**23 . Ban on Deceptive Unsolicited Bulk Electronic Mail Act of 2003
(Introduced in Senate)**

24 . REDUCE Spam Act of 2003 (Introduced in House)

25 . CAN-SPAM Act of 2003 (Reported in Senate)

**26 . National All Schedules Prescription Electronic Reporting Act of 2003
(Introduced in House)**

**27 . National Farm Animal Identification and Records Act (Introduced in
House)**

28 . Criminal Spam Act of 2003 (Reported in Senate)

29 . Criminal Spam Act of 2003 (Introduced in Senate)

**30 . Product Safety Notification and Recall Effectiveness Act of 2003
(Introduced in Senate)**

31 . REDUCE Spam Act of 2003 (Introduced in Senate)

32 . SPAM Act (Introduced in Senate)

33 . Broadcast Decency Enforcement Act of 2004 (Reported in Senate)

**34 . Energy Markets Fraud Prevention and Consumer Protection Act of
2003 (Introduced in House)**

35 . National Computer Recycling Act (Introduced in House)

- 36** . To provide Internet access to certain congressional documents, including certain Congressional Research Service publications, certain Senate gift reports, and Senate and joint committee... (Introduced in Senate)
- 37** . Federal Trade Commission Reauthorization Act of 2003 (Introduced in Senate)
- 38** . Protect Children from Video Game Sex and Violence Act of 2003 (Introduced in House)
- 39** . Instructional Materials Accessibility Act of 2003 (Introduced in House)
- 40** . United States Patent and Trademark Fee Modernization Act of 2003 (Introduced in House)
- 41** . Coast Guard Authorization Act of 2004 (Engrossed Amendment as Agreed to by Senate)
- 42** . Consumers, Schools, and Libraries Digital Rights Management Awareness Act of 2003 (Introduced in Senate)
- 43** . Database and Collections of Information Misappropriation Act (Introduced in House)
- 44** . United States Patent and Trademark Fee Modernization Act of 2003 (Introduced in Senate)
- 45** . Medicare Outpatient Prescription Drug Coverage Act of 2003 (Introduced in House)

46 . Product Safety Notification and Recall Effectiveness Act of 2003 (Introduced in House)

47 . Emergency Warning Act of 2003 (Introduced in Senate)

48 . Prescription Drug Abuse Elimination Act of 2004 (Introduced in House)

49 . Emergency Warning Act of 2003 (Introduced in House)

50 . United States Patent and Trademark Fee Modernization Act of 2003 (Reported in House)”

Assim, de forma cristalina, verifica-se que os legisladores norte-americanos estão empenhados na definição de uma estrutura legal para o novo *eldorado* digital.

Partindo-se para o Velho Continente, agora com grande parte dos países integrados na Comunidade Européia, depara-se com a Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a *certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrónico, no mercado interno («Diretiva sobre comércio eletrónico»)*; merecendo relevo os seguintes itens:

“(1) A União Européia pretende estabelecer laços cada vez mais estreitos entre os Estados e os povos europeus, com o objetivo de garantir o progresso económico e social. Nos termos do nº 2 do artigo 14º do Tratado, o mercado interno compreende um espaço sem fronteiras internas, no qual é assegurada a livre circulação de mercadorias e serviços, bem como a liberdade de estabelecimento. O desenvolvimento dos serviços da

sociedade da informação no espaço sem fronteiras internas é essencial para eliminar as barreiras que dividem os povos europeus.

(2) O desenvolvimento do comércio eletrônico na sociedade da informação faculta oportunidades importantes de emprego na Comunidade, particularmente nas pequenas e médias empresas, e irá estimular o crescimento econômico e o investimento na inovação por parte das empresas européias e pode igualmente reforçar a competitividade da indústria européia, contanto que a Internet seja acessível a todos.”

Neste rumo (Diretiva 2000/31/CE), a Presidência da Assembléia Nacional da França registrou, em 15 de janeiro de 2003, o Projeto de Lei nº 528 sob o título “*pour la confiance dans l'économie numérique*” (*para a confiança na economia numérica*), que consagra o Título II ao Comércio Eletrônico.

Na esfera dos Organismos Internacionais, notável contribuição vem da UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law – Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional*), que é o principal órgão jurídico dentro do sistema das Nações Unidas no campo da lei do comércio internacional. A UNCITRAL foi encarregada pela Assembléia Geral da ONU de estimular a harmonização progressiva e a unificação da lei do comércio internacional.

Diante dessa nobre missão, a UNCITRAL adotou duas *leis tipo* (modelo) de relevância para o tema ora *in foco*; a primeira, diz respeito ao comércio eletrônico e guia para sua incorporação de 1996 (com o artigo 5bis tal como acrescentado em 1998); a segunda, refere-se às assinaturas eletrônicas e o guia para sua incorporação de 2001.

Por derradeiro, vale lembra que o Projeto de Lei de autoria do Senador brasileiro Lúcio Alcântara que embasa o **PL nº 4906/2001** – retro mencionado – tem

por alicerce os preceitos insculpidos na lei modelo da UNCITRAL para o comércio eletrônico.

CAPÍTULO IV

4 DIREITOS AUTORAIS NO COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE) VIA INTERNET

4.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS

O comércio eletrônico por intermédio da internet é deveras fascinante. Movimenta cifras gigantescas, permite acesso a mercados antes inatingíveis, diminui custos, aumenta lucros. Contudo, ao lado das seguranças operacionais desse ambiente digital, torna-se imprescindível a implementação e desenvolvimento de mecanismos de natureza legal que propiciem proteção às transações comerciais.

Dentre os objetos dessa tutela jurídica destacam-se os direitos autorais, como visto anteriormente, que são dignos de legislação específica em âmbito nacional e de Tratados, Convenções e Acordos no âmbito internacional, inclusive um dos combustíveis que movimenta a OMPI.

Sem sombra de dúvidas, seja qual for o sistema adotado pelo país (*droit d'auteur* ou *copyright*), são direitos de extrema relevância e valor econômico; portanto, merecedores de atenção jurídica no seio do e-commerce via internet.

4.2 QUESTÕES DE INTERESSE JURÍDICO

4.2.1. Bens passíveis de tutela

Reconhecida a necessidade de se contemplar os direitos autorais no arcabouço legislativo nacional, torna-se indispensável lembrar quais os bens de essência intelectual – vistos no Capítulo I – passíveis dessa proteção legal.

Com justiça, nesse aspecto, a legislação brasileira encontra-se em consonância com os Tratados, Acordos e Convenções Internacionais.

Apenas relembrando, o artigo 7º da lei brasileira dos direitos autorais (nº 9.610, de 19/02/1998) expressa:

“São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:

I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas;

II - as conferências, alocações, sermões e outras obras da mesma natureza;

III - as obras dramáticas e dramático-musicais;

IV - as obras coreográficas e pantomímicas, cuja execução cênica se fixe por escrito ou por outra qualquer forma;

V - as composições musicais, tenham ou não letra;

VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas;

VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia;

VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética;

IX - as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza;

X - os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência;

XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova;

XII - os programas de computador;

XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.”

Face à notória ausência de textos legais que abordem os direitos autorais no âmbito do comércio eletrônico desenvolvido pela internet, via de regra, no Brasil, são estes os bens tutelados pela lei no referido *mercado digital*. Sinceramente, nem poderia ser diferente.

Basicamente, *permissa venia*, com arrimo na lei brasileira que *altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais*, os bens retro elencados podem ser divididos em quatro grupos conforme a natureza, a conhecer: literários, artísticos, científicos e programas de computador.

As **obras literárias** ratificam a capacidade humana de se externar através da escrita; manifesta-se por diversas formas: poesia, romance, drama, ficção, suspense... Com a invenção da prensa de tipos móveis, no século XV, tornou-se o principal meio de divulgação do conhecimento humano, perdendo o posto, recentemente, com o surgimento da internet.

Hoje, com o avanço da tecnologia digital é possível, com o uso do equipamento chamado *scanner* (espécie de fotocopiadora digital) e de programas de computador específicos, copiar livros, enciclopédias, revistas, enfim, qualquer material escrito que poderá ser objeto de comércio eletrônico na internet; claro que a preços muito menores que os praticados nas livrarias tradicionais e mesmo nas virtuais.

As **obras de essência artística**, tais como pinturas, gravuras, esculturas, músicas, coreografias, cinematografia, fotografia... Dentre outras manifestações, no ambiente do comércio eletrônico, podem e são objeto de plágios e cópias não autorizados.

Sem muita hesitação, as obras musicais, audiovisuais e as fotografias, em virtude da existência de hardwares (máquinas) e softwares (programas de computador) que permitem facilmente suas reproduções, armazenamento, alterações e distribuição com fins econômicos no e-commerce por intermédio da rede mundial de computadores, por qualquer pessoa, causam grandes prejuízos pecuniários aos autores.

No campo **científico** há possibilidade de comercialização de textos ou banco de dados com resultados de pesquisas e experimentos, em especial, relacionados com princípios ativos utilizados no preparo de medicamentos, extremamente valiosos para a indústria farmacêutica.

Os **programas de computador** (softwares), por sua natureza digital, ou seja, compostos por binários numéricos (0 e 1), dispensam comentários acerca da facilidade de reprodução, quebra de códigos de segurança, armazenamento, transmissão, distribuição, etc. Comumente, observa-se na internet ofertas de programas de jogos, seja em CD-ROM's – entregues pelos correios ou serviço de *motoboy* – ou, simplesmente, após confirmação de pagamento e fornecimento de uma senha, entregues via eletrônica (download).

4.2.2. Amparo jurídico nacional

Conforme acima expandido, observa-se que a proteção jurídica contida nas Leis nº 9.610 (direitos autorais) e nº 9.609 (propriedade intelectual do programa de computador), ambas de 19/02/1998, e demais textos legais correlatos, são adequados para a dirimir quaisquer litígios envolvendo direitos autorais no e-commerce dentro jurisdição nacional; pois, o autor possui os mesmos direitos morais (imprescritíveis, irrenunciáveis e inalienáveis) e patrimoniais sobre sua criação de espírito no *mercado digital*.

No mesmo rumo o escólio de Henrique Gandelman *in De Gutemberg à Internet: direitos autorais na era digital*. 4ª ed. ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Record, 2001, pág. 178:

“Os direitos autorais continuam a ter sua vigência no mundo *on line* da mesma maneira que no mundo físico. A transformação das obras intelectuais para *bits* em nada altera os direitos das obras originalmente fixadas em suportes físicos, como já referido anteriormente.

Aspectos importantes, e que podem ocasionar até mesmo violações de direitos autorais por falta de informação ou conhecimento, devem ser observados.”

4.2.3 Panorama internacional

O comércio eletrônico por desconhecer barreiras físicas e temporais é matéria de preocupação dos legisladores de muitos países. Todavia, a abrangência das leis de proteção aos direitos autorais são limitadas aos territórios dos Estados; contudo, restam indefinidos os padrões para fixação de competência para julgar as contendas que venham a ocorrer, envolvendo diferentes países.

Na Comunidade Européia foi adotada, em 22 de maio de 2001, a Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação.

Merecendo relevo, no idioma lusitano, os seguintes itens:

“(1) O Tratado prevê o estabelecimento de um mercado interno e a instituição de um sistema capaz de garantir o não falseamento da concorrência no mercado interno. A harmonização das legislações dos Estados-Membros em matéria de direito de autor e direitos conexos contribui para a prossecução destes objectivos.

..... *omissis*

5) O desenvolvimento tecnológico multiplicou e diversificou os vectores da criação, produção e exploração. Apesar de não serem necessários novos conceitos para a protecção da propriedade intelectual, a legislação e regulamentação actuais em matéria de direito de autor e direitos conexos devem ser adaptadas e complementadas para poderem dar uma resposta adequada à realidade económica, que inclui novas formas de exploração.

..... *omissis*

16) A questão da responsabilidade por actividades desenvolvidas em rede é pertinente não apenas para o direito de autor e direitos conexos, mas também para outras áreas, como a difamação, a publicidade enganosa ou a contrafacção de marcas registadas, e será objecto de uma abordagem horizontal na Directiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade da informação, em especial do comércio electrónico no mercado interno («Directiva sobre o comércio electrónico») (1), que clarifica e

harmoniza diversos aspectos jurídicos subjacentes aos serviços da sociedade da informação, incluindo o comércio electrónico. A directiva deve ser implementada segundo um calendário semelhante ao da implementação da directiva sobre o comércio electrónico, dado que tal directiva oferece um quadro harmonizado de princípios e disposições relevantes, *inter alia*, para partes importantes da presente directiva. Esta não prejudica as disposições relativas à responsabilidade constantes daquela directiva.”

4.3 OBRA INTELECTUAL (FÍSICA OU DIGITAL) COMERCIALIZADA VIA INTERNET

A comercialização de bens de natureza intelectual na rede mundial de computadores, dentro dos tipos de comércio já enfocados, podem ocorrer de dois modos, a saber:

- a) a obra intelectual material é comercializada na internet com entrega física; e
- b) a obra intelectual digital (ou digitalizada) é comercializada na internet com transmissão por via eletrônica.

Nas situações acima, sob o prisma jurídico, a questão que surge é qual a forma de transferência dos direitos autorais que incidem sobre o produto intelectual? Licenciamento, concessão ou cessão de direitos?

Face à inexistência de legislação específica que contemple os direitos autorais no âmbito do e-commerce, em especial, no Brasil, a solução encontra-se na legislação – já referida – Leis nº 9.610 (direitos autorais) e nº 9.609 (propriedade intelectual do programa de computador), ambas de 19/02/1998, e demais textos legais correlatos.

A Lei nº 9.610, de 19/02/1998, que *altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências*, traz em seu Capítulo V os seguintes artigos:

“Capítulo V

Da Transferência dos Direitos de Autor

Art. 49. Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de **licenciamento, concessão, cessão** ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações:

I - a transmissão total compreende todos os direitos de autor, **salvo os de natureza moral** e os expressamente excluídos por lei;

II - somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita;

III - na hipótese de não haver estipulação contratual escrita, o prazo máximo será de cinco anos;

IV - a cessão será válida unicamente para o país em que se firmou o contrato, salvo estipulação em contrário;

V - a cessão só se operará para modalidades de utilização já existentes à data do contrato;

VI - não havendo especificações quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente, entendendo-se como limitada apenas a uma que seja aquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato.

Art. 50. A cessão total ou parcial dos direitos de autor, que se fará sempre por escrito, presume-se onerosa.

§ 1º Poderá a cessão ser averbada à margem do registro a que se refere o art. 19 desta Lei, ou, não estando a obra registrada, poderá o instrumento ser registrado em Cartório de Títulos e Documentos.

§ 2º Constarão do instrumento de cessão como elementos essenciais seu objeto e as condições de exercício do direito quanto a tempo, lugar e preço.

Art. 51. A cessão dos direitos de autor sobre obras futuras abrangerá, no máximo, o período de cinco anos.

Parágrafo único. O prazo será reduzido a cinco anos sempre que indeterminado ou superior, diminuindo-se, na devida proporção, o preço estipulado.

Art. 52. A omissão do nome do autor, ou de co-autor, na divulgação da obra não presume o anonimato ou a cessão de seus direitos.” (sem grifos no original)

A lei acima referida engloba as possibilidades jurídicas, negócio *inter vivos*, de transferência dos direitos patrimoniais do autor, parcial ou total, onerosa ou gratuita; em geral, envolve pecúnia.

Quanto aos softwares, objeto de legislação específica, interessante ressaltar na Lei nº 9.609, de 19/02/1998, estabelece o licenciamento de uso como forma de transferência dos direitos autorais, no seu Capítulo IV e artigos que seguem:

“CAPÍTULO IV
DOS CONTRATOS DE LICENÇA DE USO, DE COMERCIALIZAÇÃO
E DE TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA

Art. 9º O uso de programa de computador no País será objeto de contrato de licença.

Parágrafo único. Na hipótese de eventual inexistência do contrato referido no *caput* deste artigo, o documento fiscal relativo à aquisição ou licenciamento de cópia servirá para comprovação da regularidade do seu uso.

Art. 10. Os atos e contratos de licença de direitos de comercialização referentes a programas de computador de origem externa deverão fixar, quanto aos tributos e encargos exigíveis, a responsabilidade pelos respectivos pagamentos e estabelecerão a remuneração do titular dos direitos de programa de computador residente ou domiciliado no exterior.”

Em tese, no âmbito interno, a obra intelectual material comercializada através da internet com entrega física e a obra intelectual digital (ou digitalizada), também, comercializada na internet mas com transmissão por via eletrônica estão sujeitas à legislação aplicável ao comércio tradicional.

CAPÍTULO V

5 PIRATARIA NA ERA DIGITAL

5.1 NOÇÃO

Na esteira da doutrina de Henrique Gandelman na obra *De Gutemberg à Internet: direitos autorais na era digital*. 4ª ed. ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Record, 2001, pág. 86, é digno de realce:

“Chama-se vulgarmente de pirataria à atividade de copiar ou reproduzir, *bem como utilizar indevidamente* – isto é, sem a expressa autorização dos respectivos titulares – livros ou outros impressos em geral, gravações de sons e/ou imagens, *software* de computadores, ou ainda, qualquer outro suporte físico que contenha obras intelectuais legalmente protegidas.”

No ambiente digital, particularmente no comércio eletrônico por intermédio da rede mundial de computadores, atos de *pirataria* comportariam toda a atividade de reprodução, armazenamento e distribuição física ou eletrônica de obras de natureza intelectual, reconhecidas pelo ordenamento jurídico, sem a expressa permissão do autor, com o fito de obtenção de lucro (indevido com certeza).

O objeto dessa prática marginal é composto por todas as criações de espírito tuteladas pelo ordenamento jurídico.

A **Lei nº 10.695, de 1º de julho de 2003**, que *altera e acresce parágrafo ao art. 184 e dá nova redação ao art. 186 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, alterado pelas Leis nºs 6.895, de 17 de dezembro de 1980 e 8.635, de 16 de março de 1993, revoga o art. 185 do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940, e acrescenta dispositivos ao Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal*, representa importante contribuição legislativa nacional para a repressão da *pirataria*; contudo, merece atenção o teor do parágrafo 4º, de seu artigo 1º, com a devida vênia, haja vista:

“Art. 1º O art. 184 e seus §§ 1º, 2º e 3º do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, passam a vigorar com a seguinte redação, acrescentando-se um § 4º:

"Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos:

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

§ 1º Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o intuito de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente.

§ 3º Se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, com intuito de lucro, direto ou indireto, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 4º O disposto nos §§ 1º, 2º e 3º não se aplica quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, **nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto.**" (sem grifos no original).

Todavia, sabe-se perfeitamente que com a tecnologia atual – computadores, periféricos e softwares, cada dia mais sofisticados – é extremamente fácil produzir cópias de obras intelectuais ou fonogramas, armazená-las em hard disk, comercializá-las e distribuí-las eletronicamente. É, enfim, a *pirataria* na era digital.

Com certeza existe denso lucro para os copistas e todos que – direta ou indiretamente – participem desse lamentável comércio eletrônico via internet; contudo, o número de lesados é bem maior; em primeiro plano, o autor que deixa de receber o reconhecimento moral e financeiro de sua criação ou terceiro a quem tenha transferido (parcial ou total) os direitos autorais de cunho patrimonial; em segundo, o consumidor que, seduzido pelo baixo preço, adquire produtos de precária qualidade; em terceiro, o governo que deixa de arrecadar impostos.

5.2 A BUSCA DA PROTEÇÃO JURÍDICA

Desnecessário possuir graduação em economia para atinar que a *pirataria* causa enormes prejuízos pecuniários aos autores, aos titulares de direitos autorais e aos governos, frente a essa realidade, têm sido envidados esforços por parte de particulares, administradores públicos e legisladores para que sejam implementadas normas jurídicas a conferir segurança aos negócios em rede, bem como, reprimir através do *codex* penal a prática desse crime.

No Brasil, alvissareiro passo é representado pelo Decreto de 13/03/2001, Publicado no D.O.U. de 14/03/2001, Seção I-E, 1ª página, que *institui Comitê Interministerial de Combate à Pirataria, e dá outras providências* merecendo destaque:

“Art. 1º Fica instituído o Comitê Interministerial de Combate à Pirataria.

Parágrafo único. Entende-se por pirataria, para os fins deste Decreto, a violação ao direito autoral de que trata.

Art. 2º Compete ao Comitê Interministerial:

IX - acompanhar novas formas de pirataria introduzidas no mercado, especialmente as realizadas em **redes digitais**, e propor alternativas dissuasivas de tais atos;” (sem grifos no original).

Digna de nota a iniciativa da Biblioteca do Congresso dos Estados Unidos da América ao implementar o sistema CORDS (Copyright Office Electronic Registration, Recordation, and Deposit System), que permite o registro e depósito digital das obras intelectuais naquele país; pois a leis de proteção dos direitos autorais vigoram na jurisdição de cada Estado.

6 CONCLUSÃO

Apesar de exaustivas pesquisas na literatura nacional, e mesmo internacional; bem como, acessos a sites de diversas partes do mundo, constata-se que o tema ora em apreço é deveras recente. Nota-se ainda que, pelas características do comércio eletrônico via internet, o assunto extrapola fronteiras físicas nacionais; é exercido em tempo real; envolve diferentes culturas, sistemas jurídicos (consuetudinário e positivado); enfoques no que tange aos direitos autorais (copyright e droit d'auteur), etc...

Observa-se que esforços governamentais e legislativos, particularmente, nos países economicamente mais desenvolvidos, estão sendo envidados para a confecção de textos legais que preservem os direitos autorais no campo do comércio eletrônico via Internet, limitados às jurisdições nacionais.

Em virtude da carência de textos legais que contemplem a novel situação dos direitos autorais no comércio eletrônico desenvolvido na internet, observa-se que, de uma maneira geral, a legislação já existente para a proteção das obras intelectuais, definidas e elencadas como tal nos ordenamentos jurídicos nacionais, é a utilizada para a solução de controvérsias surgidas no campo digital.

Tratando-se de novidade jurídica, a jurisprudência nacional e global é ainda incipiente, inexistindo registros palpáveis de soluções de litígios na área dos direitos autorais inseridos no contexto do comércio eletrônico por intermédio da rede mundial de computadores.

Importante salientar que ao Poder Judiciário, que possui a missão precípua de pacificar os conflitos sociais e promover a justiça nos moldes da concepção romana (justiniana), caberá importante missão na solução das contendas envolvendo o e-commerce via internet e os direitos autorais; com certeza não serão poucos os casos que necessitarão de particular atenção dos magistrados.

Como o objeto deste estudo afigura-se de interesse global, pois as fronteiras físicas não são barreiras intransponíveis ao e-commerce pela internet, com certeza surgirão conflitos jurídicos advindos da proteção aos direitos autorais nesse *mercado digital*, envolvendo diversos países, culturas, competência jurisdicional, sistemas jurídicos, enfoques doutrinários, etc... Assim, inexistindo Tribunais supranacionais de resolução de conflitos, uma opção é o Centro de Arbitragem e de Mediação da OMPI, com sede em Genebra (Suíça), criado em 1994.

Finalmente, conclui-se que, não obstante a proposição de projetos de leis, leis modelos, diretivas comunitárias, grupos e comissões de estudos; na realidade, não existem leis específicas que tutelem os direitos autorais no âmbito do comércio eletrônico desenvolvido através da rede mundial de computadores. Em tese, a legislação afeta ao comércio tradicional é comumente empregada pelos países, dentro de suas jurisdições, para a solução de litígios referentes ao *mercado digital*.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Autoral*, 2ª ed. refundida e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

CABRAL, Plínio. *A Nova Lei de Direitos Autorais* (comentários). Porto Alegre: Sagra Luzzato, 1998.

CHAN, Henry; LEE, Raymond; DILLON, Tharam e CHANG Elizabeth. *E-Commerce Fundamentals and Applications*. Inglaterra: John Wiley & Sons Ltd., 2001.

CHAVES, Antônio. *Criador da Obra Intelectual*. São Paulo: LTR, 1995.

COSTA NETTO, José Carlos; BICUDO, Hélio (coordenador). *Direito Autoral no Brasil*. São Paulo: FTD, 1998.

CRONIN, Mary J.; trad. Klauss Brandini Gerhardt e Roneide Venancio Majer; revisão técnica Andréa Dell'Amore Santos. *Fazendo business via Internet: como a via eletrônica está transformando as empresas americanas*. São Paulo: Érica, 1995.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro* (4º volume – Direito das Coisas). 7ª ed. Aumentada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1990-1991.

FRANCO JR., Carlos F. *E-business: tecnologia da informação e negócios na Internet*. São Paulo: Atlas, 2001.

GANDELMAN, Henrique. *De Gutemberg à Internet: direitos autorais na era digital*. 4ª ed. ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Record, 2001.

GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandra Silva (coordenadores). *Direito e Internet: relações jurídicas na sociedade informatizada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

KALAKOTA, Ravi; WHINSTON, Andrew B. *Frontiers of the electronic commerce*. Estados Unidos da América: Addison-Wesley Publishing Company, Inc., 1996.

KALAKOTA, Ravi; WHINSTON, Andrew B. *Electronic commerce: a manager's guide*. Estados Unidos da América: Addison-Wesley Longman, Inc., 1997.

KALAKOTA, Ravi; ROBINSON Márcia; trad. Carlos Alberto Picanço de Carvalho. *E-business:estratégias para alcançar o sucesso no mundo digital*. 2ª ed. Porto Alegre: Bookman, 2002.

STROWEL, Alain, “*Droit d’auteur et copyright, Divergences et convergences*”, Bruxelles, Bruylant et Paris, L.G.D.J., 1993.

STRINGHER, Ademar. *Aspectos Legais da Documentação em meios micrográficos, digitais e eletrônicos*. 1ª ed. São Paulo: CENADEM/Universidade Ibirapuera – Unib, 2002.

_____. Wikipedia, the free encyclopedia. Disponível em http://en.wikipedia.org/wiki/History_of_copyright; acesso em: 21/03/2004.

_____. Ministério de Ciência e da Tecnologia do Brasil. Disponível em http://www.mct.gov.br/legis/prop_intelec.htm; acesso em: 25/03/2004.

_____. Pesquisa FGV-EAESP de Comércio Eletrônico no Mercado Brasileiro - 6ª edição-Março2004. Disponível em http://www.fgvsp.br/academico/estudos/cia/Pesquisa_5CE.PDF; acesso em 10/04/2004.