



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

UNIVERSIDADE DE LISBOA - FACULDADE DE DIREITO
2º CICLO DE ESTUDOS - MESTRADO EM DIREITO E CIÊNCIA JURÍDICA

ROSE MARIE ROCHA DA CUNHA

**O USO DOS *SMART CONTRACTS* PARA GERIR DIREITOS PATRIMONIAIS
DE AUTOR DE OBRAS MUSICAIS COM EXECUÇÃO EM LINHA EM
PORTUGAL E NO BRASIL**

Dissertação de Mestrado, na especialidade Direito
Intelectual, sob orientação do Professor Doutor José
Alberto Coelho Vieira.

Lisboa, novembro de 2020

Dedico este trabalho às minhas filhas, Ana Clara e Aurora, que são as minhas mais belas criações.

Agradeço à Deus por tudo o que fez e faz em minha vida.

À minha família, principalmente minha mãe que sempre foi uma grande incentivadora e às minhas irmãs pelo constante apoio.

O sole Mio

*Che bella cosa na jurnata 'e sole,
n'aria serena doppo na tempesta!
Pe' ll'aria fresca pare gia' na festa
Che bella cosa na jurnata 'e sole.*

*Ma n'atu sole
cchiu' bello, oi ne'.*

*'O sole mio
sta 'nfronte a te!
'O sole, 'o sole mio
sta 'nfronte a te,
sta 'nfronte a te!*

*Lùcene 'e llastre da fenesta toia;
'na lavannara canta e se ne vanta
e pe' tramente torce, spanne e canta
lùcene 'e llastre d'a fenesta toia.*

*Ma n'atu sole
cchiu' bello, oi ne'.*

*'O sole mio
sta 'nfronte a te!
Quanno fa notte e 'o sole se ne scenne,
me vene quase 'na malincunia;
sotto 'a fenesta toia restarria
quanno fa notte e 'o sole se ne scenne.*

*Ma n'atu sole
cchiu' bello, oi ne'.*

*'O sole mio
sta 'nfronte a te!*

Eduardo di Capua, Alfredo Mazzucchi e Giovanni Capurro

RESUMO

Os direitos patrimoniais de autores de obras musicais foram durante muito tempo ignorados, mesmo quando o próprio direito de autor fora reconhecido os músicos e intérpretes ficaram à margem deste reconhecimento. Com o surgimento do Blockchain e dos Smart Contracts muitos compositores, músicos e intérpretes viram a possibilidade de receberem justamente pelo seu trabalho. O presente trabalho pretende analisar a viabilidade do uso dos *Smart Contracts* como mecanismo eficiente para gerir e proteger os direitos patrimoniais de autor de obras musicais na rede de forma eficaz. Para tanto fez-se uma contextualização histórico-filosófica da música e do direito de autor. Apresentou o sistema tradicional de arrecadação e distribuição de direitos patrimoniais de autor e as novas práticas de arrecadação e distribuição tendo em vista a execução pública da música através do *streaming*. Não obstante, apresentou também os possíveis obstáculos que o uso dessas tecnologias precisam superar e o sistema de resolução de conflitos mais adequado para dirimir disputas que envolvam a gestão e distribuição de royalties de obras musicais executadas na rede.

Palavras Chave: smart contacts, direito de autor, blockchain, música, streaming

ABSTRACT

The economic rights of the authors of musicians have been ignored for a long time, and even when the right itself was recognized, musicians and performers were left out of this recognition. With the emergence of Blockchain and Smart Contracts many composers, musicians and performers saw the possibility of receive fairly for their work. This paper intends to analyze the viability of using Smart Contracts as an efficient mechanism to effectively manage and protect the economic rights of musical works on the internet. Therefore, a historical-philosophical contextualization of music and rights of the authors was made. Was presented the traditional system of collection and distribution of economic rights of the author and the new practices of collection and distribution considering the public performance of music through the streaming. Regardless, it also presented the possible obstacles that the use of these technologies need to overcome and the most appropriate conflict resolution system to settle disputes involving the management and distribution of royalties for musical works performed on the internet.

Keywords: smart contracts, right of the author, blockchain, music, streaming

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Distribuição ECAD.....	67
Figura 2 - Distribuição valor do fonograma	67
Figura 3 - Distribuição direitos conexos	68
Figura 4 - <i>Sacrificial Vessel</i>	78
Figura 5 - Exemplo de <i>Smart Contract</i>	81
Figura 6 - Área de trabalho do Piloto do Projeto Bloomen.....	97
Figura 7 - Área de trabalho da aplicação <i>Decentralized Rights Management</i>	98
Figura 8 - Arquitetura geral do Bloomen	98

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	MÚSICA, DIREITO DE AUTOR E DIREITOS CONEXOS	13
2.1.	Evolução histórica do direito de autor	13
2.1.1	Natureza jurídica do direito	21
2.2.	As obras musicais	25
2.2.1	Breve história da música.....	25
2.2.2	A indústria fonográfica	33
2.3.	Os direitos conexos	39
3	A MÚSICA E SEUS CONTRATOS	42
3.1.	As modalidades de disposição dos direitos patrimoniais de obras musicais	42
3.1.1	A transmissão.....	42
3.1.2	A oneração	43
3.1.3	Noção de licença de exploração	44
3.1.4	O exclusivo de exploração econômica.....	52
3.1.5	O objeto do contrato de licença	54
3.1.6	Natureza jurídica da licença.....	56
3.1.7	Licenças multi territoriais de obras musicais e a Diretiva 2014/26/UE.....	57
3.2.	Os contratos com as editoras fonográficas.....	59
3.2.1	A edição	59
3.3	Características da edição.....	60
3.3.1	Objeto.....	60
3.3.2	Forma	62
3.3.3	Efeitos	62
3.3.4	Conteúdo.....	64
4	O SISTEMA TRADICIONAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DA MÚSICA	64
4.1.	Regras tradicionais de distribuição	65
4.2.	A criação dos procedimentos para arrecadação e distribuição de obras executadas na internet	69
4.3	As novas regras para serviços digitais - <i>Streaming</i>	69

5	O USO DOS SMART CONTRACTS PARA ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE DIREITOS PATRIMONIAIS DE DIREITO DE AUTOR	71
5.1.	Generalidades – <i>Do Sputnik ao Blockchain</i>	71
5.2.	O que é um <i>smart contract</i>	78
5.3	Natureza jurídica dos <i>smart contracts</i>	81
5.4	Características dos smart contracts	82
a)	Forma	82
b)	Transcrição e execução em <i>hardware</i> e <i>software</i>	83
c)	Natureza condicional	83
d)	Autônomo	83
e)	Cumprimento e execução forçados	83
5.5	Os smart contracts e a distribuição de direitos patrimoniais de obras musicais na rede	84
5.6	Problemas relacionados com os <i>smart contracts</i>	88
5.7	Sistema de resolução de conflitos	91
6	CASO PRÁTICO - BLOOMEN	95
7	CONCLUSÃO	100
8	REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA	104

1. INTRODUÇÃO

O instinto criativo acompanha o homem desde a pré-história quando, através da observação e da experimentação, criava utensílios para o auxiliar nas atividades que lhe permitisse a sobrevivência e o seu desenvolvimento. O conhecimento que paulatinamente fora adquirido era transmitido oralmente, em forma de poesias e contos de geração em geração. A comunicação na Grécia antiga, para ilustrar, era marcada pela oralidade e as poesias e epopeias eram declamadas pelos *Aedos* acompanhados de um instrumento musical. Este artista era conhecido por ser um servidor das musas: Essas entidades tinham a capacidade de inspirar a criação artística, notadamente a música, sendo filhas de Zeus e de Mnemósine (memória).¹

A música é o resultado de um trabalho intelectual um indivíduo ou mais, inspirado pelo seu espírito criativo, por isso, constitui objeto de tutela do direito de autor. A música faz parte do trabalho de criação do homem, contudo, nem sempre esse trabalho foi recompensado patrimonialmente. Com o surgimento do *droit d'auteur*, o criador intelectual passou a ser reconhecido pelo trabalho intelectual exercido, mas não tinha controle efetivo sobre a execução ou exploração da sua obra².

Havendo a exploração econômica de uma obra musical com a sua execução em rádios, plataformas *online* como o *Spotify*³, *Deezer*⁴ ou *YouTube*⁵, o titular dos direitos patrimoniais receberá por esta execução. Entretanto, se por algum motivo a obra musical não puder ser identificada e verificado quem tem o direito de receber pelo valor patrimonial arrecadado pelas associações que fazem a gestão do que foi executado e cobrado pela execução, esse valor não poderá ser devidamente repassado.

Esses valores vão para uma “caixa preta”, uma conta bancária onde são alocados todos os valores arrecadados e que não foram reclamados por nenhum titular de direito patrimonial de autor, seja porque esse titular não sabe que tem valores à receber, porque não

¹ HESÍODO. Teogonia: a origem dos Deuses. 3ª ed. São Paulo: Iluminuras, 1995.

² Idem.

³ O Spotify é um serviço de *streaming* digital que dá acesso instantâneo a milhões de músicas, *podcasts*, vídeos e outros conteúdos de artistas de todo o mundo. As funções básicas são gratuitas. O Spotify está disponível para vários dispositivos, incluindo computadores, celulares, *tablets*, alto-falantes, TVs e carros. Disponível em <https://support.spotify.com/br/article/what-is-spotify/> Acesso em 12/10/2020.

⁴ O Deezer é uma plataforma *streaming* francês de música *online* que funciona basicamente da mesma maneira que o *Spotify*. Possui um acervo com mais de 56 milhões de músicas de artistas do mundo inteiro. O Deezer funciona em todos os seus dispositivos, tanto *online* como *offline*, sem limites de escuta. Disponível em <https://www.deezer.com/pt/company>. Acesso em 12/10/2020.

⁵ Youtube é um rede social de compartilhamento de vídeos com sede na Califórnia – Estados Unidos.

cadastro a obra musical, arranjo ou *hit* nas associações que realizam a gestão dessas obras, ou porque o cadastro realizado não permite a correta identificação de quem deverá receber por ter sido cadastrado incorretamente ou insuficientemente.

Diante disso, o que se propõe é utilizar a tecnologia *blockchain* juntamente com os *smart contracts* para controlar, gerir e distribuir os *royalties* arrecadados com a execução pública de uma obra musical e efetuando os pagamentos diretamente para os titulares do direito patrimonial de autor da obra de forma imediata e sem intermediários por meio de micro pagamentos.

Com os *smart contracts* a obra musical recebe uma identidade digital, um carimbo, uma marca que a identifica dentro da plataforma *blockchain*. Essa identidade possui todas as informações necessárias para que o titular da obra, ou titulares se for o caso, sejam identificados corretamente, bem como permite inserir informações sobre a proporção que cada um dos titulares deverá receber referente ao valor acordado no contrato de edição da música ou conforme a sua participação na criação ou produção musical. Além disso, os titulares dos direitos de autor terão controle sobre todo o caminho que a obra realizou até o consumidor final, acompanhando as métricas de desenvolvimento da obra na rede de internet, nas plataformas de *streaming*, por exemplo, a quantidade de execuções, compartilhamentos e menções. Há um rastreamento da obra dentro da rede assim que é disponibilizada.

Por outro lado, o *blockchain* é um livro de registro eficiente para auxiliar o criador intelectual no controle da execução da sua obra e os *smart contracts*, que são contratos de pagamento (por exemplo) programados para serem executados dentro da *blockchain*, conterão todas as informações para que esse controle e distribuição de *royalties* sejam realizados com custo baixo, rapidez e eficiência.

O *blockchain* é uma tecnologia inovadora, descentralizada e suas aplicações vão além do uso para o qual foi criado inicialmente, ou seja, das criptomoedas. Apesar de ter a sua gênese associada ao surgimento das moedas virtuais, e por isso, pode, como será comprovado no presente trabalho, auxiliar o criador intelectual de uma obra na proteção dos direitos patrimoniais e acompanhar toda a rota, execuções, projeções da obra e principalmente realizar as transações financeiras referente aos pagamentos dos direitos patrimoniais.

Já os *smart contracts*, que não são tão novos, o seu uso está sendo atribuído à nova geração de contratos pela rapidez e eficiência que o caracterizam. Não somente por isso,

mas pela sua auto executoriedade que garante a segurança da realização e confirmação do pagamento.

O que se pretende com o presente trabalho é verificar a possibilidade e viabilidade do uso dessas duas tecnologias, que associadas podem contribuir para a proteção do direito patrimonial de autor de obras musicais dentro da rede de internet.

Diante da pequena apresentação feita acima, cumpre acrescentar que o presente trabalho está dividido em seis capítulos, cujo método de pesquisa foi, por excelência, a bibliográfica. Na primeira parte do trabalho apresentou-se uma breve revisão histórica da música, dos direitos de autor e direitos conexos com fins de estabelecer um fundamento histórico e lógico da cronologia dos temas abordados e apresentar a importância de uma arrecadação e distribuição de *royalties* transparente e justa, bem como apresentou-se a conceituação jurídica dos direitos de autor e direitos conexos.

No capítulo seguinte elencou-se as características dos contratos realizados tradicionalmente entre a indústria fonográfica e os autores de obras musicais e no capítulo quatro se debruçou sobre as regras tradicionais de distribuição de valores arrecadados pela execução pública de obras musicais.

O capítulo quinto se deterá em analisar os contratos inteligentes e o *blockchain* sob o viés de tecnologia apta para serem utilizadas como mecanismos de proteção dos direitos patrimoniais de autor de obras musicais. Apesar de ser um mecanismo inovador e que promete resolver o problema da distribuição dos *royalties*, através da transparência da gestão dos direitos de autor, há problemas intrínsecos das tecnologias que serão abordadas neste capítulo.

Diante dos problemas que surgem com o uso das tecnologias, no último subtópico do capítulo quinto, sugeriu-se um sistema de solução de conflitos que mais se adequa aos interesses das partes sem que seja utilizado o sistema judiciário e que permita alcançar uma solução competente e rápida.

No sexto capítulo o trabalho trouxe à baila o projeto Bloomen como caso prático do uso dessas tecnologias através de um consórcio de empresas do ramo tecnológico e que têm o intuito de gerir toda a trajetória das obras musicais digitalmente pelo titular dos seus direitos morais e patrimoniais.

Por fim, concluiu-se com um panorama geral do trabalho e com uma avaliação positiva quanto ao uso do *blockchain* e dos *smart contracts* para auxiliar os titulares de direitos de autor na gestão e na distribuição de *royalties* de forma justa, rápida e transparente.

2. MÚSICA, DIREITO DE AUTOR E DIREITOS CONEXOS

2.1. EVOLUÇÃO HISTÓRIA DO DIREITO DE AUTOR

O instinto criativo do homem o acompanhou desde a pré-história, “quando o homem no período Neolítico criava instrumentos de caça e pintava as cavernas”⁶ com os personagens e objetos que faziam parte do seu cotidiano. Faziam jus ao seu instinto de sobrevivência para observar a própria natureza a imitando até criarem objetos que se espelhavam naquilo que os rodeava na natureza.

Após esse período em que os instrumentos inventados eram, necessariamente, para uso na sobrevivência, na Antiguidade ocorreu uma transição na forma de se transmitir o conhecimento. O conhecimento adquirido no período anterior era transmitido através de desenhos nas cavernas em que o homem habitava. Na Antiguidade a transmissão era feita através de cantos e histórias declamadas por *Aedos* e a oralidade era a forma tradicional de se transmitir o conhecimento. A forma oral no qual se menciona aqui é a declamação e a cantada, seja com o acompanhamento de instrumentos ou não.

Ocorre que em determinado momento da Antiguidade essa transmissão de sabedoria deixou de ser realizada através da oralidade para ser transmitida pela forma escrita. “Isso deveu-se pelo surgimento do alfabeto e com a necessidade de registrar o que era transmitido originariamente pela forma oral”⁷ para que nesse conhecimento não se perdesse.

Ilíada e *Odisseia* são o resultado dessa transição, pois se a conhecemos na atualidade foi por ter passado pelo processo de transição a que nos referimos. As obras que foram intituladas de autoria do Aedo Homero eram declamadas oralmente e passaram a ser difundidas pela forma escrita devido a sua grande extensão. O principal motivo para converter a obra para a forma escrita foi o receio de se perdê-la com o tempo devido à sua extensão.

Segundo Manuella Santos, na Antiguidade houve uma grande evolução cultural nos impérios gregos e romanos que deixaram inúmeras obras artísticas, literárias e arquitetônicas. Santos esclarece que os gregos e romanos incentivaram a produção intelectual por meio da realização de concursos o que permitiu esse *boom* na produção intelectual⁸.

⁶ SANTOS, Manuella Silva dos. Direito autoral na era digital: Impactos, controvérsias e possíveis soluções. São Paulo: Saraiva, 2009.

⁷ CUNHA, Rose Marie Rocha da. Op. cit., p. 242.

⁸ SANTOS, Manuella Silva dos. passim.

Apesar da grande produção intelectual, não havia o reconhecimento da obra como criação intelectual do autor e, por isso mesmo, o criador da obra não detinha qualquer titularidade sobre os direitos, fossem eles patrimoniais ou morais, da sua criação.

Em Roma, as obras desses autores, que participavam dos referidos concursos, eram reproduzidas por meio de cópias manuscritas executadas por monges que recebiam por esse trabalho de transferir a obra para um papiro. Entretanto, durante esse processo de cópia e comercialização da obra duplicada não era repassado para o autor qualquer valor sobre os proveitos econômicos obtidos, seja pela realização da cópia ou pela comercialização das cópias reproduzidas.

Menezes Leitão esclarece que no Direito Romano existe uma ausência de tutela das obras intelectuais em favor do criador da obra, nem mesmo há o entendimento de que o criador da obra é o autor, na designação como conhecemos na atualidade. O autor da obra intelectual estava desamparado no Direito Romano e muitos autores, inventores e artistas dependiam de mecenas para sobreviver.⁹ Durante muito tempo os mecenas eram a única forma de patrocínio que os criadores de alguma obra intelectual encontravam para conseguir retirar seu projeto do mundo das ideias e as materializar no plano metafísico.¹⁰

Apesar do incentivo e financiamento de mecenas, o trabalho dos copistas era lento, já que eram manuais e algumas obras eram extensas, então em 1454 o alemão Johannes Gensfleisch Zum Gutenberg, nascido por volta de 1400 na Alemanha, cria a prensa tipográfica que permitiu a impressão em massa de obras literárias. A prensa utilizava placas de metal com marcação em relevo das letras e símbolos e marcava a folha com tinta através de pressão sobre a matriz com o texto. A criação de Gutenberg logo se popularizou e se expandiu pela Europa permitindo a obtenção de lucro com a reprodução e impressão de obras literárias. Com a impressão as classes mais baixas como a plebe puderam ter contato com a cultura e novas ideias, tiveram acesso à informações e conhecimentos que antes da prensa de Gutenberg estavam segregadas aos nobres e ao clero¹¹.

Essa difusão de cultura, ideias e, principalmente de obras religiosas, não agradou aos nobres e aos líderes religiosos. O clero não aceitava que o povo tivesse acesso aos textos religiosos e os estudasse por conta própria, retirando da igreja o *status* de intermediários e

⁹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. Direito de Autor. Coimbra: Almedina, 2011. P 20.

¹⁰ Lorenzo de Medici, conhecido como O magnífico, foi um dos mecenas mais conhecidos do Renascimento Florentino por financiar obras de grandes artistas. Lorenzo tornou Florença na capital mundial da arte e da cultura, financiando obras de grandes artistas e intelectuais da época como, por exemplo, Leonardo da Vinci. Disponível em <https://guiaflorenca.net/biografia/familia-medici/>. Acesso em 22/03/2020.

¹¹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. Op. cit., p 20.

representantes imediatos de Deus. Acima de tudo, o que mais incomodava ao clero e aos nobres residia no contato que a plebe teve com ideias e opiniões designadas como hereges, a partir da popularização de obras literárias impressas¹².

Com a difusão dessas ideias e opiniões consideradas hereges e outras com intuito insurgente, surge a necessidade de controle, pelos monarcas, das publicações impressas com o intuito de evitar movimentos de insurreição pelo povo. Diante disso, a impressão é regulamentada e por meio de privilégios¹³ concedidos pelo próprio monarca, pelas cidades ou por nobres autorizados a fazê-la, àqueles que desejam ter impressas e reproduzir obras para comércio. Esses privilégios consistiam no direito exclusivo de impressão ao interessado nesta prática laboral e eram concedidos com base em critérios políticos, permitindo que somente um impressor reproduzisse e comercializasse a impressão de determinada obra¹⁴, ou seja, dando-lhe o monopólio da sua comercialização.

Pouco tempo depois os Estados Europeus tinham o controle sobre todas as obras que eram reproduzidas e evitando a reprodução de obras que eram avessas aos seus interesses ou seus ideais políticos. Por isso, as autorizações eram concedidas aqueles que tinham a simpatia com os ideais monárquicos e cléricos, além disso somente imprimisse e vendesse obras que eram afins aos interesses do Estado. Esses privilégios concedidos criaram um verdadeiro monopólio de impressão e edição de obras literárias e obras musicais¹⁵

¹² BRIGGS, Asa; BURKE, Peter. *Uma História Social da Mídia: de Gutemberg à Internet*. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2002. 346 p. Tradução de Maria Carmelita Pádua Dias. Passim.

¹³ Um dos primeiros privilégios foi concedido pelo Estado de Veneza em 1469 e conferia a um impressor chamado Johannes de Speyder o direito exclusivo de exercer a arte da impressão. BRIGGS, Asa; BURKE, Peter, p. 39. Segundo Luiz Francisco Rebello, “os primeiros privilégios remontam aos últimos anos dos séculos XV e primeiros do século XVI: o Senado veneziano outorgou em 1495 um privilégio ao impressor Aldo Manuzio para uma edição das obras de Aristóteles; em 1502 Valentim Fernandes, um alemão da Morávia radicado em Lisboa obteve um privilégio de exclusividade para a edição da tradução portuguesa do Livro de Marco Polo; em 1507 o rei Luis XII de França concedeu ao editor Antoine Vêrard um exclusivo para a impressão das epístolas de São Paulo. A partir de então, a concessão dos privilégios, ‘por mercê do Rei’ ou ‘provisão do Paço’ ou outros órgãos de soberania, generalizou-se” REBELLO, Luiz Francisco. *Introdução ao Direito de Autor*. Lisboa: Sociedade Portuguesa de Autores, 1994. P. 31 -32. “Os privilégios tinham como objeto o direito exclusivo de imprimir e publicar uma obra, e nada mais do que isso; as relações entre o seu benefício e o autor da obra para a qual o privilégio era outorgado em nada interessavam as autoridades, e a proteção da obra era apenas uma consequência adicional e indireta, visto que o que se pretendia proteger eram os exemplares saídos do prelo” GIERKE, L. apud REBELLO, Luiz Francisco, Op. cit., p. 32.

¹⁴ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. Op. cit., p. 24.

¹⁵ Patrícia Akester, esclarece que poucos anos após a criação da invenção da imprensa “ Os Estados Europeus decidiram controlar a impressão e a distribuição de material impresso, que lhes podia ser avesso, reservando-se, nomeadamente, o direito de conceder autorização a quem lhes aprovesse para a impressão e venda de certas obras ou de certas classes de obras – ou seja, outorgando os chamados <<privilégios>> ou monopólios de impressão e de edição AKESTER, Patrícia. *Direito de Autor em Portugal, nos PALOP, na União Europeia e nos Tratados Internacionais*. Coimbra: Almedina, 2013. P. 39.

Com a comercialização das obras impressas, os impressores e livreiros começaram a se organizar em um interesse em comum com fins de manter o seu monopólio. Em 1557 com aprovação dos reis Philip e Mary Tudor de um estatuto que os privilegiava, essa organização que se denominou *Statione's Company*, teve oficializado o direito de publicar, reproduzir e comercializar obras em Inglaterra, considerado como direito de reprodução de exemplares. Eis o nascimento do *copyright*!¹⁶

Esse estatuto privilegiava exclusivamente os editores e livreiros integrantes das *Statione's Company* e ao monarca que, com isso mantinha um controle sobre o que era publicado conforme os seus interesses. Era uma troca de interesses entre os integrantes das *Statione's Company* e a coroa. Esse privilégio era um instrumento de censura de ideias contrárias que pudessem incentivar o motim popular contra a Rainha ¹⁷ e também de monitorar os ânimos da população.

Contudo, no estatuto aprovado pelos reis Philip e Mary Tudor não havia nenhum dispositivo que determinasse o repasse de qualquer parte dos lucros advindos da venda da obra para o seu criador. Os maiores beneficiados pelo Estatuto dos reis Philip e Mary Tudor eram os editores e os livreiros, por outro lado, o criador da obra permanecia sem qualquer tutela. Estavam à sobra do reconhecimento, seja ele patrimonial ou moral.

Santos salienta que o interesse da coroa era em colocar ordem na comercialização dos livros e de censurar ideias contrárias ao poder real¹⁸, por isso, não tinha interesse, naquele momento político e social, de privilegiar o autor da obra comercializada, já que isso também retiraria uma porcentagem dos lucros dos integrantes das *Statione's Company*. O único interesse era manter esses integrantes leais aos interesses da coroa.

No final do século XVII, surgiram perturbações políticas “as quais causaram o desmantelamento do sistema de fiscalização da impressão e da distribuição de obras”¹⁹. Isso deveu-se aos problemas com a importação pela Inglaterra de livros com preços mais baixos de origem da Irlanda, da Escócia e da Holanda. Com isso, os impressores e livreiros desesperados com os prejuízos causados pela importação de livros mais baratos vindos daqueles países peticionaram ao Parlamento “requerendo a emanação de legislação que tutelasse os seus interesses”.²⁰ O poder real estava contrariando os seus interesses e se fazia

¹⁶ SANTOS, Manuella Silva dos. Op. cit., 22-24.

¹⁷ Idem, p. 35.

¹⁸ Idem, p. 36

¹⁹ AKESTER, Patrícia. Op. cit., 40.

²⁰ Idem.

necessário tomar providências para que a importação de livros não lhes afetasse financeiramente e pudessem manter o monopólio da comercialização de seus produtos sem nenhuma concorrência. Entretanto, longe de terem o seu monopólio garantido e retornando ao *status quo ante* que desejavam, as mudanças causadas pela sua insurreição favoreceram os autores de livros.

No ano de 1710 em resposta à petição dos impressores e livreiros ingleses, a Rainha Ana aprova o Estatuto Oitavo, que, para desgosto dos peticionantes, atribuiu o direito de impressão ao autor da obra comercializada. Neste ato, finalmente o criador da obra passaria a receber pela a sua produção intelectual, pois, o impressor, o editor ou o livreiro teriam que adquirir os direitos de reprodução da obra a ser impressa e comercializada por meio de cessão dos direitos do autor²¹.

Apesar do Estatuto da Rainha Ana ter tirado os autores de livros do anonimato o Estatuto foi impulsionado pela necessidade de inibição da concorrência desleal, ou seja, a regulação de mercado, e na censura legal²². Não foi, de fato, o principal interesse do poder real beneficiar o autor da obra, porém, o Estatuto Oitavo foi um importante impulso inicial para as mudanças que sobreviriam e que teriam o intuito mister de garantir a tutela dos direitos do criador de uma obra intelectual.²³

O termo direito de autor ou *droit d'auteur* foi utilizado pela primeira vez em uma ação judicial entre livreiros de Paris e das províncias da França pelo advogado francês Louis d'Héricourt. Nesse contexto, os livreiros de Paris sustentavam a necessidade da renovação dos seus privilégios. Em contrapartida, os livreiros das províncias que não detinham privilégios ou tinham poucos, impugnavam as renovações por serem contra o interesse geral. Nessa ação, os autores não serem parte interessada, porém, vários autores, professores, filósofos, compositores e advogados se engajaram na causa, inclusive Voltarie e Rosseau²⁴, acompanharam o cortejo processual, vendo uma oportunidade para manifestarem a sua insatisfação em relação a sua situação.

²¹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. Op. cit., p 25

²² SANTOS, Manuella Silva dos. Op. cit., 35-37.

²³ Esse direito exclusivo do autor para impressão das obras pelo autor poderia ser exercido durante o prazo de vinte e um anos para livros publicados e quatorze anos para livros inéditos, entretanto, só teriam esse direito os autores que registrassem a obra. SANTOS, Manuella Silva dos. Op. cit., 35-37. De acordo com Akester, os prazos para o exercício do direito exclusivo de impressão poderiam ser renovados por iguais períodos de tempo desde que o autor estivesse vivo quando a data inicial tivesse terminado. AKESTER, Patrícia. Op. cit., 40.

²⁴ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Direito de Autor em Perspectiva Histórica: da Idade Média ao Reconhecimento dos Direitos da Personalidade do Autor. *Justitia*, São Paulo, v. 206, n. 72, p.167-191, dez. 2015. Anual. Disponível em: https://es.mpsp.mp.br/revista_justitia/index.php/Justitia/article/view/77/34. Acesso em: 24 mar. 2020.

Louis d'Héricourt argumentou que “pela criação os autores se tornavam proprietários²⁵ de suas obras, podendo dispor de sua propriedade ou se interpor contra intervenção de terceiros”²⁶²⁷. No mesmo caminho, o filósofo alemão Kant defendia que o direito de autor era inato ao homem, personalíssimo e por isso indissociável deste, portanto, pelo uso de sua criação deveria haver uma compensação financeira, tal como um senhor recebe pelo uso de suas terras.

Em 1878, mais de cento e cinquenta após o Estatuto Oitavo, foi fundada a *Association Littéraire et Artistique Internationale* (ALAI), presidida por Victor Hugo, cujo objetivo era estabelecer medidas internacionais de proteção dos autores e de suas obras. Após conferências e estudos promovidos pela ALAI foi proposto um projeto de convenção.

Oito anos após, em 1886, realizou-se a Convenção de Berna que é o mais importante tratado internacional em matéria de direito de autor e que ainda está em vigência, no qual tanto Brasil como Portugal são signatários. Essa Convenção em como objetivo principal a união dos Estados para a proteção internacional dos direitos dos autores e de suas

²⁵ É interessante notar que o advogado francês avoca para o termo ‘propriedade’ em sua defesa. O conceito de propriedade é qualificado como um direito real máximo. José de Oliveira Ascensão a define como “direito real que outorga a universalidade dos poderes que à coisa se podem referir” ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – Reais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p. 443. Pontes de Miranda, ao apresentar o conceito de propriedade, afirma analiticamente: Em sentido amplíssimo propriedade é domínio ou qualquer direito patrimonial. Tal conceito desborda o direito das coisas. O crédito é propriedade. Em sentido amplo, propriedade é todo direito irradiado em virtude de ter incidido regra de direito das coisas (...). Em sentido quase coincidente, é todo direito sobre as coisas corpóreas e a propriedade literária, científica, artística e industrial. Em sentido estritíssimo, é só o domínio. O primeiro sentido é o de propriedade, no art. 5º, XXII, da Constituição de 1988. O segundo é o que corresponde aos arts. 524-530 [atuais arts. 1.228, 1.229, 1.231, 1.232, 1.281 e 1.245] do Código Civil. O terceiro é o menos usado nas leis, e mais em ciência. O quarto é mesclado aos outros e quase sempre é o que se emprega quando se fala de proprietário, em relação a outro titular de direito real (e.g., arts. 713 e 730) [atuais arts. 1.390 e 1.401]. Costuma-se distinguir o domínio, que é o mais amplo direito sobre a coisa, e os direitos reais limitados. Isso não significa que o domínio não tenha limites; apenas significa que os seus contornos não cabem dentro dos contornos de outro direito. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado – Tomo XI. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves*. Campinas: Bookseller, 2001, p. 37. Pontes de Miranda faz a distinção entre as nuances da propriedade, certo de que esse direito não se exaure no conceito único, ou seja, de um direito patrimonial. Entretanto, no contexto dos privilégios o advogado francês avocou o conceito de propriedade no sentido de pertença de um objeto, faz analogia à propriedade de um bem material que é seu.

²⁶ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Op. cit.*, p 26-27.

²⁷ A Dinamarca no ano de 1741, embalada pelo movimento que ocorria na França e Inglaterra, reconheceu o direito de autor e proibiu a impressão de obras alheias sem a devida autorização dos criadores intelectuais da obra. Em 1787, a Constituição dos Estados Unidos reconheceu o direito de autor no art. 1º, seção 8, que tinha o intuito de promover a ciência e as artes, assegurando aos autores, também durante um prazo limitado, o direito exclusivo aos seus respectivos escritos e descobertas. Em seguida, no Estados Unidos no ano de 1790, foi emanada a primeira lei federal dedicada ao direito de autor e se assentava no princípio do artigo 1º, seção 8. A lei de 1790 concedia ao autor, e aos seus sucessores, o direito exclusivo de imprimir suas obras pelo prazo de quatorze anos desde que a obra fosse registrada. Esse prazo poderia, como a lei inglesa, ser prorrogada. AKESTER, Patrícia. *Op. cit.*, 40.[h

obras²⁸²⁹ promovendo uma harmonização na legislação para proteção bem como princípios norteadores para os países signatários.

A partir da Convenção de Berna um autor estrangeiro de um país signatário da Convenção goza, no território de outro país, também signatário da Convenção de Berna, da mesma tutela de proteção intelectual que um nacional deste país. Esse tratamento entre cidadãos de Estados-Membro foi conhecido como *princípio da equiparação*³⁰. Com isso, mesmo estando fora do seu país de origem o titular do direito de autor está tutelado em respeito de sua criação intelectual.

Observe que até o momento se falou em obras literárias, mas não se pode olvidar que as obras musicais, escritas em partituras, também sofriam com a intervenção do Estado, tendo em vista que, por vezes, refletem como espelho toda a cultura e opinião de uma sociedade. Bem como, também são utilizadas como mecanismo para demonstrar o descontentamento do povo quanto aos seus governantes e, por isso, os autores de obras musicais também se beneficiaram com todo o movimento que desencadeou o reconhecimento do autor como proprietário da sua obra intelectual.

Com o surgimento da invenção de Thomas Edison, o fonógrafo em 1877, e do cinematógrafo de Léon Bouly em 1892, foi possível a criação e propagação de obras musicais e cinematográficas para além das execuções ao vivo. Essas invenções permitiram o

²⁸ CUNHA, Rose Marie Rocha da. Op. cit., p. 245.

²⁹ Em 1892 foram reunidas a Convenção de Berna e de Paris para formar a BIRPI – *Bureax Internationaux Réunis Pour La Protection de la Propriété Intellectuelle*, com sede em Berna (Suíça). Essas convenções juntas desempenham um papel fundamental para a evolução dos direitos da propriedade intelectual no âmbito dos direitos internos e do direito internacional da propriedade intelectual. Enquanto a Convenção de Paris tratará da tutela internacional da propriedade industrial, caminhando através de 135 anos ao lado da evolução econômica e tecnológica dos países que lhe são signatários, a Convenção de Berna se debruçará sobre a proteção internacional das obras literárias e artísticas. No que tange a Convenção de Paris teve origem na França, em 1883, com a Convenção da União de Paris para a proteção da Propriedade industrial. A Convenção de Paris, essa senhora centenária, surgiu no contexto da recusa dos Estados Unidos da América de expor suas invenções em uma exposição internacional de inventos em Bruxelas na Áustria (1873) por não existir nenhuma proteção jurídica para os seus expositores. Na época da insurreição do país norte americano não havia nenhum sistema internacional de proteção de patentes ou qualquer “sistema específico de proteção dos inventos remetidos à exposições internacionais. BARBOSA, Denis Borges. Uma Introdução à Propriedade Intelectual. 2. ed., revista e atualizada. Curitiba: Lumem Juris, 2010. p.165. A insatisfação dos Estados Unidos da América com a ausência de um tratado de proteção internacional sobre os inventos deu início à uma conferência em Paris no ano de 1878 para se discutir sobre essa ausência de proteção e como solucionar esse problema. Essas discussões desembocaram na Convenção da União de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial que foi assinada por 11 países, dentre eles Brasil e Portugal, signatários em 20 de março de 1883.

³⁰ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. Op. cit., p 50-51. AKESTER esclarece que “Nessa Convenção assentam dois rudimentos autorais: por um lado, o princípio do tratamento nacional, segundo o qual cada país da União de Berna concede, aos cidadãos de outros países da União, o mesmo tratamento que faculta aos seus cidadãos de outros países da União, o mesmo e, por outro, a consagração de patamares mínimos de proteção, alcançada através da outorga, por cada país da União de Berna, de um núcleo mínimo de direitos aos autores abrangidos pela Convenção de Berna” AKESTER, Patrícia. Op. cit., 42.

surgimento da exploração de obras musicais em um suporte físico e conseqüentemente impulsionou o desenvolvimento das indústrias fonográficas e cinematográficas³¹.

No momento do surgimento das invenções de Edison e de Bouly estava em discussão a tutela dos direitos de autor, toda a sociedade intelectual estava engajada na proteção dos direitos de propriedade das criações do espírito humano, indissociáveis do seu criador e foi neste contexto que se passou a questionar os direitos dos intérpretes, executores e atores.

Para o sistema *droit d'auteur* essas pessoas não eram detentoras de direitos de autor, pois se acreditava que não eram os criadores intelectuais da obra. Mas eram estes que davam vida, voz, forma, face e expressão às obras. Muitas obras eram conhecidas não pelo seu criador, mas pela interpretação de um determinado artista, pois os intérpretes conferiam à obra a sua própria essência personalíssima. Foi necessário que a Lei Austríaca de 1936, fizesse um divisor de águas “entre os direitos pertencentes aos autores das obras literárias e artísticas e os direitos granjeados aos artistas intérpretes ou executantes, aos produtores de fonogramas³² e aos organismos de radiodifusão”³³. Era necessário reconhecer os direitos de cada um e tutelá-los separadamente.

No tocante aos direitos conexos, estes foram tutelados pela Convenção de Roma em 1961. Era, ainda, necessário dispor de uma tutela internacional de direitos de autor que abrangesse autores à nível global. Essa necessidade desencadeou em 1994 o Acordo TRIPS (*Trade - Related Aspects of Intellectual Property Rights*) onde foi criada a OMC (Organização Mundial do Comércio) iniciando as suas atividades em 1º de janeiro de 1995. Para fazer parte da OMC os países interessados deveriam ser signatários da Convenção de Paris (1883), a Convenção de Berna (1886) e o acordo TRIPS (1994).

O Acordo TRIPS constitui a primeira tentativa de harmonização em nível internacional sobre a matéria de propriedade intelectual. Neste acordo, tentou abordar todos os aspectos globais que eram de interesse tanto de países desenvolvidos (como inclusão das propostas sobre os semicondutores, indicações geográficas e informações confidenciais)

³¹ AKESTER, Patrícia. Op. cit., 43

³² Cabe esclarecer que a obra é qualquer composição musical que contenha melodia e letra, ou somente melodia. A partir do momento que essa obra musical é fixada em um suporte físico, gravada, passará a ser chamado de fonograma. O Art. 176/4 - CDADC Português esclarece que “Fonograma é o registo resultante da fixação, em suporte material, de sons provenientes de uma prestação ou de outros sons, ou de uma representação de sons”.

³³ Idem, p. 44.

quanto os de países em desenvolvimento (como a inserção de reservas e exceções que concediam aplicações transitórias favoráveis aos países em desenvolvimento³⁴.

Com a evolução das tecnologias, do advento da internet e sua propagação, tornou-se necessário tutelar os direitos de autor e direitos conexos no meio virtual. É neste contexto de surgimento e popularização da internet e compartilhamento de ficheiros que surgem, em 1996, o Tratado da OMPI sobre direito de autor e o Tratado da OMPI sobre interpretações ou execuções e fonogramas.

Não obstante, popularizou-se, também, a pirataria de obras intelectuais disponibilizadas na internet. Era necessário por em ênfase os mecanismos de sanção e colaboração entre Estados visando intensificar a tutela de direitos de autor em nível global e coibir a distribuição de obras derivadas de contrafação.

Diante disso, foi aprovado em 2010 o Tratado ACTA (*Anti Counterfeiting Trade Agreement*), destinado a combater a pirataria no âmbito das propriedades intelectuais por meio de medidas civis, aduaneiras, penais e medidas relativas à sociedade de informação³⁵.

Todos esses dispositivos que atualmente tutelam as obras intelectuais levaram tempo e luta de vários segmentos da sociedade para que fossem publicados e tutelassem os autores das obras. Nesse caminho muitos autores não foram devidamente recompensados patrimonialmente pelas suas criações e desde a Grécia Antiga muitos artistas viveram

³⁴ SANDRI, Stefano. La nuova disciplina della proprietà industriale dopo i GATT-TRIPS. 2. ed. Padova: Cedan, 1999, p.8. No Brasil o TRIPS teve efeitos internos e externos: Esternos pois o Brasil ao se tornar contratante do Acordo assumiu as obrigações junto à OMC e ficou submetido às regras ali dispostas. Inclusive se comprometendo a coibir o comércio de produtos pirateados e de contrafação (Brasil e China eram considerados, até então, o “eixo do mal” pela existência disseminada da contrafação nestes países. Por outro lado, os efeitos internos estavam ligados à implementação de mudanças em sua legislação. Por esse motivo, foi importante o Regime Transitório Especial do TRIPS para os Estados-Parte em desenvolvimento. O Brasil e os demais países em desenvolvimento gozariam de um período de 4 anos para implementar as mudanças exigidas em sua legislação interna. Dando cumprimento ao disposto no TRIPS o Congresso Nacional Brasileiro aprovou o Acordo Constitutivo da OMC mediante o Decreto Legislativo nº 1.355 de 30 de dezembro de 1994. Logo após a publicação do Decreto Legislativo, o Brasil iniciou uma revisão de seus mecanismos legislativos de tutela da propriedade intelectual para adequá-las ao padrão exigido no Acordo TRIPS, nesse sentido ao final do período de transição estavam adequadas as Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996: regula os direitos e obrigações relativas à propriedade industrial; Lei n. 9.456, de 25 de abril de 1997: disciplina a proteção de cultivares; Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998: altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais; Lei n. 9.609, de 19 de fevereiro de 1998: dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programas de computador e sua comercialização no país. Para mais vide GONTIJO, Cícero Ivan Ferreira. O acordo sobre propriedade intelectual contido no GATT e suas implicações para o Brasil. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 32, n. 125, p.181-184, jan. 1995. Trimestral; BASSO, Maristela. Os fundamentos atuais do direito internacional da Propriedade Intelectual. Cej, Brasília, v. 21, n. 7, p.16-30, jun. 2003. Semestral; ARDISSONE, Carlos Maurício. Propriedade Intelectual e Relações Internacionais nos Governos Fhc e Lula: Rumo das negociações globais e das políticas públicas. Curitiba: Appris, 2014. 325 p.

³⁵ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. Op. cit., p 31.

patrocinados por mecenas, como foi o exemplo de Michelangelo, Mozart, Botticelli, Leonardo Da Vinci e tantos outros artistas célebres e do mais alto quilate.

Por isso, por estarem vinculados aos mecenas, suas obras eram realizadas por encomenda e limitando-se aos interesses do patrocinador. Nem mesmo Beethoven, que foi um dos poucos artistas que conseguiu viver do retorno econômico de suas obras, estava livre das encomendas de obras por representantes da camada abastarda da sociedade para poder manter-se.

Historicamente os criadores intelectuais de uma obra não eram remunerados ou remunerados justamente. Por isso que, com a evolução dos mecanismos tecnológicos, muitos artistas atualmente estão buscando formas de serem retribuídos economicamente de forma célere, eficiente, transparente e justa.

2.1.1. NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DE AUTOR

O Direito de Autor é um ramo do Direito Privado e encontra-se regulado no Direito Civil, ou seja, no Direito comum de homens comuns. Cumpre salientar que o Direito de Autor se diferencia dos Direitos Reais, pois não trata de uma propriedade corpórea³⁶. O Direito de Autor se deterá sobre a tutela de bens imateriais, incorpóreos e intangíveis que se autonomizam no plano jurídico. É, portanto, objeto do Direito de Autor, toda a expressão criativa do homem que é fixada em um suporte físico.

Filosoficamente, é a representação das ideias que se encontram no plano metafísico que se fixará numa forma física utilizando como condutor o seu criador. É neste momento em que o criador imprime na obra o seu caráter intrínseco e personalíssimo.

Ao se debruçar sobre bens incorpóreos que se manifestam a partir de uma criação de uma determinada pessoa, sendo considerados como propriedade espiritual do homem, o direito de autor procura tutelar os aspectos pessoais e patrimoniais que o autor possui sobre a sua obra.

O termo propriedade foi cunhado por assimilação ao direito das obrigações e via o direito de autor como uma propriedade de seu criador, tradando-o como uma propriedade sobre bens incorpóreos.

³⁶ Segundo Zanini, “o uso do termo propriedade é controversa, pois a linguagem do legislador revolucionário, neste ponto, foi mais filosófica do que jurídica, visto que a insistente referência à propriedade tem o condão de ressaltar a ruptura com o sistema de privilégios concedidos pelo rei” ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Op.Cit.,182.

Segundo Zanini, o uso do termo propriedade é controversa, pois a linguagem do legislador, ainda que revolucionária neste ponto, foi mais filosófica no sentido de exploração conceitual do que jurídica, visto que a insistente referência à propriedade tem o condão de ressaltar uma ruptura com o sistema de privilégios concedidos pelo rei³⁷. Atente-se que a defesa dos direitos de autor ocorreu durante o Século das Luzes, momento onde houve grande produção intelectual e os próprios filósofos, dramaturgos e artistas em geral se envolveram com a defesa de seus direitos³⁸ e a linguagem utilizada para a defesa de seus direitos era a frequentemente utilizavam em suas obras.

Essa teoria influenciou o pensamento anglo-americano, principalmente os países de sistema *common law*³⁹, cuja origem está fincada nos pensamentos do filósofo John Locke. Para o este filósofo “ a terra e tudo o que ela continha, pertencia à humanidade, tratando-se de um bem comum, e que o conceito de propriedade apenas emergia quando o homem retirava algo da natureza e lhe adicionava o seu trabalho”⁴⁰ John Locke defendia que a propriedade privada era inerente ao homem e em sentido estrito a primeira propriedade do homem seria o seu corpo e em sentido mais amplo os bens materiais móveis e imóveis.

Nesse diapasão, surge a teoria dualista de Josef Kohler, que dispõe o direito de autor é similar a um direito de propriedade só que ao invés de ser proprietário de algo material o homem será proprietário de um bem incorpóreo, mas que coexiste com um direito pessoal do autor. Nesse momento se inicia uma divisão entre direito patrimonial e direito pessoal ou moral do autor com o intuito de proteger essa propriedade sobre coisas incorpóreas.

Veja que o conceito de propriedade, ainda que cunhado com fundamento no direito obrigacional, talhado pelo advogado francês Louis d’Héricourt permanece intrínseco nos conceitos de direito de autor que sobrevieram e dá o impulso inicial para que se possa realizar essa divisão entre o direito moral e o patrimonial de autor. Segundo José Oliveira

³⁷ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Op.Cit.,182.

³⁸ Maria do Carmo Dias, historiadora, esclarece que em França, os primeiros privilégios terão sido concedidos por volta de 1507, no reinado de Luís XII. Consistiam em licenças de exploração da imprensa para determinadas obras. Após a Revolução Francesa e a consequente abolição dos privilégios, foi necessário proteger as obras e a sua reprodução. Chapelier (1791) defende a proteção da criação do espírito, afirmando: «*la plus sacrée, la plus légitime, la plus inattaquable et, si je peux parler ainsi, la plus personnelle de toutes les propriétés, est l’ouvrage, fruit de la pensée d’un écrivain*». Ainda em França, em 1725, o advogado Louis d’Héricourt (1687-1752) utilizava pela primeira vez a designação de direito de autor nas alegações de um processo entre livreiros da cidade de Paris. E em 1777 o dramaturgo Pierre-Augustin de Beaumarchais (1732-1799), uma das figuras mais emblemáticas do Século das Luzes, incitava os autores de teatro a organizarem-se para defesa dos seus direitos que, muitas vezes, eram usurpados pelas pessoas que promoviam os espetáculos. DIAS, Maria do Carmo Branquinho Ferreira - Uma breve perspetiva histórica do direito de autor. Biblos. Vol. 10. 2012. p.7.

³⁹ Sistema jurídico baseado nos costumes e em jurisprudência.

⁴⁰ AKESTER, Patrícia. Op. cit., 19.

Ascensão “o direito de autor tem no seu conteúdo faculdades de caráter patrimonial e faculdades de caráter pessoal”⁴¹, pois imprimiu na obra a sua personalidade e cedeu-lhe parte de sua essência.

Seguindo o entendimento de que os direitos de autor são uma propriedade do criador da obra, tem-se a ele vinculado uma faculdade do criador intelectual da obra de auferir vantagem econômica sobre este bem, exclusivamente. O direito de exclusivo coloca sob o monopólio do autor as formas de aproveitamento ou exploração econômica da sua obra, se assim lhe aprouver.

Esse direito exclusivo impede que outras pessoas que não sejam o titular da propriedade patrimonial da obra possam se beneficiar da sua exploração econômica. Não obstante, o detentor dos direitos patrimoniais pode consentir com a exploração econômica da obra para que um terceiro exerça esse direito.⁴²

Sob outro viés, o direito moral ou pessoal do autor coloca em causa a proteção da personalidade do autor, da sua essência criativa materializada em algum suporte físico. Não se pode olvidar que o criador da obra é o fio condutor entre o mundo físico e metafísico, para representar as ideias daquele mundo em um suporte físico conferindo à obra sua essência. Consoante ao termo *jus filosófico*, trata-se da esfera da autodeterminação do indivíduo e que lhe concede um viés personalíssimo.

Ao tratar o direito moral como uma expressão do espírito do criador, está a dizer daquilo que transcende o material e remete à um dom divino de criação. Veja que, essa expressão do espírito do criador mantém um vínculo com a sua personalidade e o mais íntimo de sua essência humana permitindo que se manifeste o que há de divindade na essência do ser humano.

Dessa forma, tendo em vista o vínculo intrínseco da obra com o seu criador que, tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto no português, não é permitida a alienação e oneração dos direitos morais de uma obra. Esses direitos pessoais ou morais de uma obra são, portanto, inalienáveis, irrenunciáveis, imprescritíveis e perpetuam-se após a morte do criador.

⁴¹ ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Autoral*. 2. ed. Refundida e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 1932. p. 166. Segundo Rebello, o direito de autor constitui um “conjunto de poderes, faculdades e prerrogativas, de caráter patrimonial e pessoal que a lei confere ao autor de uma obra literária ou artística, pelo simples facto da sua criação exteriorizada, a fim de livre e exclusivamente utilizar e explorar ou autorizar que terceiros a utilizem e explorem essa obra dentro do respeito pela sua paternidade e integridade, e de extrair vantagens econômicas dessa utilização e exploração. 1994, p.54, *apud* AKESTER, 2013, p.20

⁴² O direito de um exclusivo de exploração surgiu através de privilégio concedidos aos livreiros pelo monarca que desejavam explorar economicamente uma obra.

Em contrapartida à teoria dualista há autores que entendem haver um direito pluralista referente ao direito de autor. Seguindo essa linha de entendimento está o Prof. Dr. da Universidade de Lisboa Luiz Menezes Leitão para o qual “o direito de autor corresponde a um direito-quadro, no qual engloba vários direitos subjetivos específicos e que se unificam num complexo unitário: a permissão normativa de aproveitamento de uma obra intelectual”⁴³.

Esse conteúdo de direito quadro corresponde à perspectiva da natureza jurídica do direito de autor como pluralista. Apesar de apresentar dois direitos claramente visíveis, quais sejam, o patrimonial e o moral/pessoal; o direito de autor possui uma característica peculiar de englobar vários direitos dentro de um complexo unitário não se exaurindo somente em dois direitos simplesmente.

O direito brasileiro consagra os seguintes direitos pessoais: a) direito à paternidade da obra; b) direito à integridade da obra; c) direito de inédito; d) direito de retirada da obra; e) direito ao nome; f) direito de modificação e g) direito de ter acesso à exemplar único ou obra rara. Quanto ao direito de ter acesso à obra rara contemplada no artigo 24, inciso VII⁴⁴, da Lei de Direitos Autorais Brasileira⁴⁵ o autor pode exigir de um terceiro o primeiro exemplar editado de sua obra, ou na falta de outros exemplares, havendo somente um, poderá exigi-lo do detentor do exemplar em contrapartida de um pagamento pela obra. Tal dispositivo não foi contemplado no Código de Direitos de Autor e Direitos Conexos portugueses⁴⁶.

2.2. AS OBRAS MUSICAIS

2.2.1. BREVE HISTÓRIA DA MÚSICA

⁴³MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. Op. cit., p.45.

⁴⁴ Art. 24. São direitos morais do autor: VII - o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, quando se encontre legitimamente em poder de outrem, para o fim de, por meio de processo fotográfico ou assemelhado, ou audiovisual, preservar sua memória, de forma que cause o menor inconveniente possível a seu detentor, que, em todo caso, será indenizado de qualquer dano ou prejuízo que lhe seja causado. Lei Nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm. Acesso em 12/10/2020.

⁴⁵ Lei Nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm. Acesso em 12/10/2020.

⁴⁶ Decreto-Lei nº 63/85. Disponível em <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/34475475/view>. Acesso em 12/10/2020.

Com sete semanas de gestação o ouvido de um feto já está formado e deste momento em diante poderá ouvir ruídos e sons externos perceptíveis através do útero materno. Mas, ao longo de toda a sua formação dentro do ventre materno ouvirá uma sinfonia composta pelas batidas do coração e o funcionamento de todos os órgãos de sua mãe. Este é o primeiro contato do ser humano com os sons.

A música permite transmitir ensinamentos, tradições e cultura dos povos de uma geração para outra e isso permite a perpetuação de conhecimentos culturais importantes para uma determinada comunidade e a representação de sua identidade.

Ciente da necessidade de perpetuação de sua cultura, durante a Antiguidade as músicas foram condutoras de conhecimento entre gerações ao longo do tempo. Retratam os costumes e tradições de uma determinada comunidade através de canções de ninar, cantos fúnebres, músicas folclóricas e populares e até mesmo em marchas militares. Para além disso, as músicas refletem o contexto social, político e histórico de uma sociedade. Um exemplo disso, é como a música “*donne-moi ma chance*”⁴⁷ inicialmente usada pela Legião Estrangeira Francesa⁴⁸ como mecanismo para atuar no psicológico de seus soldados, foi adotada pelos Comandos Portugueses para o mesmo fim durante a Guerra de Ultramar e até os dias atuais é utilizada durante os treinamentos dos cursos de ingresso na Tropa Especial Comandos do Exército Português.

Desde as sociedades tribais mais primitivas do continente africano a música já estava presente com caráter religioso, fazendo parte dos rituais de agradecimento pela caça, pesca e colheita farta. A música neste período não é esteticamente agradável e apresenta um estado de organização mais precária, pouco melódica e mais rítmica⁴⁹. Um dos motivos para a predominância do ritmo e pouca sonorização é a dificuldade de se criar instrumentos melódicos mais ricos⁵⁰, pois os homens criavam instrumentos com o que a natureza lhes proporcionava e estes instrumentos, geralmente, só emitiam um som.

Neste contexto, Mário de Andrade, em estudo aprofundado, esclarece que a música criada pelos homens primitivos não deveria ser chamada de arte “por não servir de elemento recreativo nem ser feita para edificar esteticamente o espírito”. Era muito mais utilizada para acompanhar rituais, passados de geração em geração, ensinando os costumes

⁴⁷ Letra e música: Patrick Hippert, Jimmy Martin. Intérprete: Richard Anthony.

⁴⁸ Unidade militar de Elite da França.

⁴⁹ ANDRADE, Mario de. Pequena história da música. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2015, p.13.

⁵⁰ Idem, p. 13- 14.

e muitas vezes não era permitido que mulheres escutassem os sons dos instrumentos ditos como sagrados.

Na antiguidade há um efetivo descobrimento da música melódica com criações conscientes do sons e já não se tratava mais de batuques. É nesse período da civilização que há o início do desenvolvimento da técnica musical com regras, formas e função estética.⁵¹ Recordar-se que é também na Antiguidade que surge o ócio contemplativo e, por isso, tudo o que está na natureza é um objeto para ser contemplado em pormenores e se possível recriado pelo homem. A exemplo disso, são os sons emitidos pelos pássaros que tentar-se-á reproduzir fielmente como nas árias e operetas.

As civilizações na antiguidade eram voltadas para a socialização e, por isso, as músicas eram entoadas em coro e tinham o cunho de manifestações sociais. Assim, como em outras civilizações, também na Grécia antiga acreditava-se que a música era uma dádiva divina e não raro as músicas eram sobre as façanhas dos deuses, heróis e semideuses. Ora, a palavra música tem sua gênese na palavra grega “*mousikê*”⁵² que significa a arte das “*musas*”.

As musas são deusas que nascem das núpcias entre os deuses Zeus e Memória e representam o espírito da palavra cantada. Ao nascer da deusa Memória, as musas possuem o dom de transpor as barreiras do tempo e espaço o que lhes permitem vencer o esquecimento.

Os Gregos tinham um canto para a criação de cada instrumento e o associava à um personagem de sua cultura. A civilização grega fora extremamente importante para o desenvolvimento da música com criação de arranjos que possibilitavam a inclusão do canto concomitantemente com a execução de um som criado por um instrumento. Fora nesse período, inclusive, que a acústica foi inventada por Pitágoras “o qual por intermédio do monocórdio fixou a relação proporcional entre os sons”⁵³. O filósofo também foi o responsável pela criação da série de sons harmônicos.

Além disso, os gregos tinham apreciação pelo belo em seu significado metafísico e, por isso, enriqueceram a música com o ritmo, textos poéticos e expressão coreográfica. Tudo tinha que estar concatenado harmonicamente para, segundo Mário de Andrade, realizar o cidadão⁵⁴ que estava intrinsecamente ligado ao Estado e aos deuses. Nesse contexto, o

⁵¹ Idem, p. 23.

⁵² HESÍODO. Teogonia: a origem dos Deuses. 3a ed. São Paulo: Iluminuras, 1995.

⁵³ ANDRADE, Mario de. Op. cit., 26.

⁵⁴ Ibidem, p. 30.

cantor era ao mesmo tempo músico, poeta e dançarino e a execução dessa tríade tinha uma importância social para aquela civilização que prezava pela beleza e pela convivência social.

Diferentemente do que se vê nas civilizações primitivas e na Antiguidade que tinham o ritmo como mecanismo socializador, surge o Cristianismo e cria um rompimento desse agente de socialização e dá mais ênfase à melodia que desenvolve a introspecção dos indivíduos voltando-os para os afetos individuais do ser. A música deixará de estar associada com preceitos morais preestabelecidos e mecanismo socializador para se tornar um mecanismo de divagação do eu, colaborando para que se torne, no século XIX, “a arte de expressar os sentimentos por meio de sons”.⁵⁵

Ludwig Van Beethoven afirmou que “*musik ist höhere offenbarung als alle weisheit und philosophie*”, em tradução literal, o compositor diz que *a música é uma revelação superior a toda a sabedoria e filosofia*. O que Beethoven disse coaduna com a prática do Cristianismo que incutiu no consciente social que a música era o meio de elevação e purificação espiritual, por isso, ao importar as músicas do culto hebraico, que também estavam contaminadas pela música grega, os seus hinos e cânticos, os simplificaram, extirpando o que consideravam minimamente de cunho sensual para que não fossem associadas com as músicas gregas.

Foram adotados os coros uníssonos, adaptados à liturgia cristã e acompanhados do órgão hidráulico⁵⁶. Logo surgem os cantos gregorianos que receberam este nome devido ao seu criador Gregório de Magno (papa de 590 a 604). O canto gregoriano que se espalhou pela Europa medieval e em IX é enriquecido com o preciosismo franco –alemão que incluíram nos mosteiros histórias bíblicas, cantando as histórias e fábulas dos evangelhos. O canto gregoriano foi incluído na liturgia das missas, nascendo assim o melodrama litúrgico e as primeiras tentativas de denominar o som⁵⁷.

⁵⁵ Ibidem, p. 31.

⁵⁶“Quem inventou este instrumento, dizem, foi o egípcio Ctesíbio (século III ou II a.C.), espécie de Édison da Antiguidade, inventor de muitas coisas. O órgão ideado por ele era hidráulico. Embora nas suas partes essenciais permaneça o mesmo até agora, faz muito já que o órgão se tornou exclusivamente pneumático. De primeiro foi empregado no cerimonial civil. Parece que a igreja católica só o oficializou no século IX”. ANDRADE, Mario de. Pequena história da música. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2015, p.13.

⁵⁷“Guido d’Arezzo foi ainda o inventor inconsciente dos nomes atuais dos sons, por ter se utilizado na solmização dos seus hexacordes (com que substituíra os tetracordes, na explicação dos sistemas), das sílabas Ut Re Mi Fa sol La, tiradas da abertura de cada hemistíquio do Hino a São João Batista”. ANDRADE, Mario de. p. 41.

Após o século XI apareceram as primeiras manifestações de músicas polifônicas⁵⁸ conhecidas como música sacra. Foi também nesse período que surgiram os primeiros processos de composição com várias vozes e a nomeação dos registros de vozes humanas como a conhecemos (baixo, tenor, contralto, soprano, barítono). É em Roma e Veneza que este estilo de música conhecida como polifonia católica tem maior expressão, e a música determinará, nestas cidades, tendências sociais e culturais. A polifonia coral encontrou máxima beleza e expressividade na segunda metade do século XVI, com as composições de Palestrina (Itália), Byrd (Inglaterra) e Victoria (Espanha). Em Roma, o Concílio de Trento tentou em 1562 abolir a música da missa, entretanto, as obras do compositor João Pierluigi de Palestrina eram tão sublimes que a proibição se tornou impossível. Oras, Palestrina é considerado o maior representante da música polifônica da Renascença e a abertura de Agnus Dei da *Missa Papae Marcelli* (Missa em memória do Papa Marcelo) é considerada de uma calma, serenidade e beleza tão grandes que este estilo passou a ser conhecido como “estilo Palestrina”.

Paralelamente ao desenvolvimento da música polifônica renascentista, se desenvolviam músicas populares, variadas em estilo que expressavam emoções, sentimentos e estados de espírito. O contexto de desenvolvimento desse estilo de música está a invenção da prensa de Gutemberg e isso possibilitou a impressão de partituras de música com acesso ao povo. Algumas modalidades de canções que surgiram nesse período são a frótola e o madrigal na Itália, o lied na Alemanha, o villancico na Espanha e a canção na França⁵⁹.

Já em Veneza surgiu o estilo policoral no qual poderiam ser executados dois ou mais coros distintos. Era uma tentativa de ser o máximo possível grandioso e expressivo e essa tentativa tornou-se a decadência do estilo musical católico.

É nesse período que ocorrem grandes transformações na sociedade e na igreja. Na igreja insurge a rebeldia religiosa encabeçada por Lutero, Calvino, Zuínglio. Eclodia a reforma protestante! Na sociedade em geral os filósofos, poetas, inventores e navegadores revolucionavam com suas ideias, inventos e descobertas. Copérnico, Galileu, Gutenberg, Camões, Shakespeare, Cervantes e Da Vinci são representantes desse período que deu uma guinada de 180° na sociedade como um todo A sociedade inspirava mudanças e novas

⁵⁸“As músicas do período renascentista são conhecidas como música “polifônica coral” ou seja, música contrapontística para um ou mais coros, com diversos cantores encarregados, de cada vocal”. BENNETT, Roy. Uma breve história da música. Rio de Janeiro: Zahar, 1986. Tradução de Maria Teresa Resende Costa. P., 24.

⁵⁹BENNETT, Roy. Uma breve história da música. Rio de Janeiro: Zahar, 1986. Tradução de Maria Teresa Resende Costa. P., 26.

descobertas, por isso, não poderia ser diferente na música que é o refletor das mudanças na sociedade e nesse diapásão de descobertas e invenções surge a harmonia.

Há o retorno da música profana com temas sobre o amor. Porém, Mário de Andrade adverte que não se trata de amor simplesmente, mas o “amor cortês, cheio de delicadezas e grã - finismo de expressão”.⁶⁰

Tem-se neste momento um divisor de águas, enquanto no século anterior houve uma predominância da música católica, entoadas em missas, a partir do século XVI ergue-se a fase da canção, trata-se do período de música barroca. A palavra “barroco” tem origem portuguesa e significa pérola de formato irregular e era anteriormente utilizada para designar a arte ou arquitetura do século XVII caracterizados pelo excesso de adornos e ornamentos. Quer dizer que a palavra barroco indica uma obra trabalhada nos mínimos detalhes, em seu pormenor. Entretanto, passou a ser utilizada também para designar o estilo de música que vai desde o aparecimento da ópera até a morte de J.S. Bach.⁶¹ Foi neste século que ocorreram as inovações na música, na forma de apresentação, na inclusão da família do violino e toda estas mudanças preparavam todo o terreno para o surgimento dos maiores compositores desse período e que são reconhecidos até a atualidade como representantes da música barroca de mais alto quilate: Bach e Händel, bem como o surgimento da orquestras e das óperas como conhecemos.

As primeiras óperas surgiram em 1597 cheias de drama musical e, geralmente, baseadas em lendas gregas como, por exemplo, Dafne e Eurídice. Apesar de toda a pomposidade as óperas pareciam monótonas e o novo estilo esteve ao ponto de não sobreviver até os dias atuais, sucumbindo ao esquecimento. Foi então que surge Claudio Monteverdi e dá um sopro de vida e emoção ao novo estilo compondo Orfeo em 1607. Essa foi robustamente a primeira grande ópera, impulsionado pelo impacto dramático, seguidos de inesperados espaços serenos e harmoniosos que quebram a expectativa do ouvinte espectador com trechos entusiasmados e potentes.

Nesse período também surgiram dois movimentos com perspectivas diferentes. Na primeira perspectiva foi talhado um conceito de música exclusivamente sonoro, desvinculada da voz, conhecida como música pura e que seria capaz de expressar os sentimentos humanos, os fatos, as ideias⁶². Noutro ponto, surge o *Bel canto*, com origem na

⁶⁰ ANDRADE, Mário. p., 60.

⁶¹ BENNETT, Roy. p., 35.

⁶² ANDRADE, Mário. p., 67.

Itália, no qual a voz imita os instrumentos e os efeitos instrumentais de forma esplêndida e magistral.

De 1750 até 1810 nasce o estilo de música que é para grandes apreciadores, a mais bela expressão do belo e sublime sob um conceito filosófico. Mas cumpre trazer à baila alguns esclarecimentos pertinentes sobre este estilo musical.

A palavra “clássico” deriva do latim *classicus* que significa um cidadão de alta classe. Também pode-se designar como clássico algo que assim se tornou pela sua importância, que tem extremo valor, ou cujo valor é inestimável. No que tange à música Clássica, o termo ‘Clássico’ serve para denominar o estilo musical compreendido de 1750 até 1810⁶³ e que será representada por composições de Mozart, Haydn e as composições iniciais de Beethoven.

O classicismo exprime uma junção da técnica com a beleza e é nesse período que a música passa a ser de fato música. Fala-se aqui da música que comove por desencadear os sentimentos de alegria ou tristeza pela beleza das formas ou das vozes e instrumentos empregados conjuntamente, a música será essencialmente homofônica e com ênfase na beleza, na harmonia e na forma requintada e elegante. É um período fecundo com o surgimento de grandes compositores que escrevem bem e compõem obras belíssimas pela riqueza, a técnica e qualidades musicais que esses compositores possuem.

Já no século XIX surge o Romantismo que veio para romper com a música pura do classicismo e exprimir os sentimentos do ser humano. Os compositores deste período se inspiravam na natureza, nos sentimentos de alegria ou tristeza e principalmente dos seus amores e paixões que exprimem os estados da alma, seus ideais, as suas impressões sobre um livro ou quadro que haviam lido ou visto, se inspiravam nas estações do ano.

Durante o período do Romantismo a música deixou de ser elitista para se tornar mais popular e surge a música que contava uma história. Cabe salientar que muitos dos compositores também eram grandes poetas, um grande exemplo disso foi Beethoven⁶⁴ (que é o divisor de águas entre o classicismo e o romantismo) Mário de Andrade diz que Beethoven “deixou obras-primas sublimes em música não tem dúvida, mas deixou páginas

⁶³“Contudo, essas suas datas, 1750 e 1810, não devem ser tomadas em sentido muito estrito. A passagem do barroco ao clássico não se fez abruptamente. Bem antes da década de 1730, já havia sinais de mudanças, de modo que, de fato, o estilo clássico começou a desabrochar nos últimos anos do período barroco. A trio-sonata barroca vai gradualmente sendo substituída pela sonata clássica (...). Quanto a uma data certa para o final do período clássico, há os que sugerem 1827 (o ano da morte de Beethoven), enquanto que outros pensam em uma data bem anterior que essa – 1800, por exemplo”. BENNETT, Roy. p., 45.

⁶⁴

literárias geniais pela grandeza e elevação das ideias, força, profundidade de expressão. Entre estas o Testamento de Heiligenstadt é um monumento imortal”⁶⁵. Oras, Beethoven foi o pioneiro do Romantismo, considerado um rebelde artístico e revolucionário foi o primeiro a incluir solistas vocais e um coro em movimento no final da Nona Sinfonia e deixou mais de 240 obras entre as quais sinfonias, concertos, quartetos de cordas e outras peças de câmara, assim como *lieder* e uma ópera. Sua produção madura tem caráter narrativo, seguindo uma curva dramática⁶⁶.

Wagner, por exemplo, criou o drama lírico e reformulou toda a dinâmica da ópera e o seu desiderato era uma fusão de todas as artes: a arte das Musas! Wagner se remete à Grécia Antiga inspirado por esta cultura e as refletindo em suas obras. O Romantismo ainda passou pelo nacionalismo, notadamente em países como a Rússia, Noruega e Boêmia, com o intuito de se libertarem da influência alemã e pelo Romantismo tardio que gerou obras como ‘Assim Falou Zaratustra’ de Strauss e a ‘Sinfonia dos Mil’ de Mahler, dentre outras.

Já no século XX as músicas que surgirão terão em comum a reação ao estilo Romântico do século anterior e podem ser descritas pelos críticos como antirromânticas. Dentre as principais destacam-se o impressionismo, nacionalismo do séc. XX, influências jassísticas, politonalidade, atonalidade, expressionismo, pontilhismo, serialismo, neoclassicismo, microtonalidade, música concreta, música eletrônica, serialismo total e música aleatória. Entretanto, apesar do desejo de afastamento do estilo romântico, as técnicas básicas de composição mantem-se mudando somente a vitalidade rítmica das composições.

Até 1877 quando se queria ouvir uma música todos deveriam ir à um concerto ou eventos que possibilitassem apreciar esta arte. No final do século XX o americano Thomas Edison inventa o fonógrafo que permite a gravação de vozes em um cilindro de cera fixo que era encaixado em um dispositivo que reproduzia o som. No início a invenção, por questões técnicas, não tinha tanta qualidade na execução do som.

Não obstante, Alexandre Graham Bell e Charles Tainter aperfeiçoaram o fonógrafo e o patentaram em 1886 com o nome de Graphophone. O aparelho era como uma caixa no qual o som era reproduzido em um cone que parecia o formato de uma flor. Entretanto, em 1888 Émile Berliner, um alemão que imigrou para os Estados Unidos, inventou o gramofone com a possibilidade de gravar músicas e sons em um suporte físico. A diferença entre os inventos era que no invento de Graham Bell e Tainter o cilindro é fixo e no

⁶⁵ANDRADE, Mário. p. 126.

⁶⁶ Para mais <https://www.dw.com/pt-br/dez-fatos-e-mist%C3%A9rios-em-torno-de-ludwig-van-beethoven/a-19066682>. Disponível em 13/10/2020.

de Berliner o cilindro é móvel e poderia ser retirado do Gramofone que também era um equipamento portátil.

O suporte físico no invento de Berliner é o ancestral do disco de vinil, feito de goma-laca (*shellac*) e moldado sobre uma placa de cobre que permitiu a comercialização da música gravada além de libertar o suporte físico do aparelho reprodutor de som.⁶⁷ Neste momento nasce o modelo que iria dirigir a indústria fonográfica do século XX e que marca o início de uma era próspera para a indústria fonográfica nos anos que viriam a seguir.

Em 1920 há outro marco na indústria da música: a criação do disco de 78 rpm (rotações por minuto) e que se tornaria o padrão da indústria fonográfica⁶⁸. Somente em 1948 surge os *Long-play* ou LP fabricados com material plástico derivado do petróleo, o vinil. No mercado fonográfico poderia encontrar as opções de discos com 33 rpm, 45 rpm e mantinha o de 78 rpm. Apesar de todas as mudanças desde a criação do disco, somente em 1940 que o mercado da música se tornou, realmente, em um modelo de indústria fordista com produção industrial e massificada. A produção e comercialização dos discos de vinil foram um marco na indústria fonográfica, considerada uma época de ouro e onde a indústria da música cresceu exponencialmente, bem como muitos artistas foram descobertos e se tornaram ícones da música até hoje.

Atualmente, as músicas são disponibilizadas em plataformas digitais por meio do *streaming* (o qual será devidamente tratado mais à frente), no YouTube⁶⁹ e também são executados trechos de músicas nos *stories*⁷⁰ do Instagram⁷¹, por exemplo.

2.2.2. A INDÚSTRIA FONOGRÁFICA

⁶⁷ ARAUJO, Valterlei Borges de. Novos Modelos de Produção Musical e Consumo: um estudo sobre as mudanças ocorridas com o advento das plataformas digitais. 2011. 166 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Comunicação Social, Instituto de Arte e Comunicação Social, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011

⁶⁸ Araújo esclarece que ‘o disco de 78 rpm, que pelo fato de possuir um espaço de gravação de aproximadamente quatro minutos em cada um dos lados acabou determinando o formato e a duração média das composições de música popular e massiva. Passados 85 anos desde o surgimento do disco de 78 rpm, as canções populares ainda continuam com o mesmo padrão de tempo dominante de mercado, a ponto de quando um artista ousa quebrar esse modelo, especialmente se tratando de uma canção de trabalho (ou seja, aquela que é executada exaustivamente em todos os meios de comunicação), normalmente são editadas duas versões: uma que podemos chamar de 36 original ou integral, que acompanha o disco, e outra para ser executada nas rádios comerciais e/ou na televisão, que podemos chamar de editada.’ Idem, p. 35-36.

⁶⁹ Youtube é uma rede social de compartilhamento de vídeos com sede na Califórnia - Estados Unidos.

⁷⁰ São mídias digitais, com duração curta, disponibilizadas pelos usuários na rede social Instagram e que ficam visíveis somente por 24 horas.

⁷¹ Instagram é uma rede social criada para compartilhamento de fotos e vídeos.

Por mais de 100 anos o vinil foi o suporte físico de distribuição da obra musical, por excelência, pela indústria fonográfica determinou um padrão de comercialização e a forma como se escutava música. Somente na década de 80 surge o CD (*Compact Disc*) através de uma criação conjunta da Sony e da Philips. O CD foi lançado, primeiramente, no Japão e nos Estados Unidos em 1982 e na Europa um ano depois.⁷²

A indústria fonográfica lucrou e teve bons índices de vendas com a comercialização do CD, pois as pessoas queriam os seus álbuns favoritos na nova versão, com qualidade de som melhor e em tamanho menor. Além disso, o CD permitia 70 minutos de execução de música.⁷³ Em detrimento do vinil ou da K7 (compact cassette)⁷⁴. Nesse contexto, a pirataria, que já estava presente desde as cassetes, passa ser um problema para a indústria fonográfica em razão das facilidades de gravação dos CD's originais para outros CD's graváveis ou para o disco rígido de um computador.⁷⁵

Em 2003 surge a MTV, *Music Television*, um canal de TV à cabo norte americano que transmitia 24 horas por dia músicas e que se traduziu em uma forma de promover os artistas e suas músicas. A MTV foi considerada o modelo de popularização da música entre jovens e adolescentes, em sua maioria, determinando um padrão de comportamento e divulgação de artistas. Mas, os CD's tinham trazido um conceito que agradava a todos, poder montar a sua própria *playlist* personalizada, com as músicas que mais gostava. Diferentemente do vinil no qual a pessoa gostava somente de uma música e era obrigada a comprar o disco para ter somente aquela faixa que gostava e acabava levando para casa mais faixas com músicas das quais não eram do seu interesse ou até mesmo não gostavam. Além disso, com o CD não era necessário “virar o disco” para continuar escutando as músicas. O CD foi propositalmente concebido com 70 minutos (posteriormente ampliado para 74 minutos) para que se pudesse escutar toda a *Nona Sinfonia* de Beethoven sem interrupções⁷⁶.

⁷² GUERREIRO, Mario. A indústria musical na era do P2P e da Web 2.0: Novos desafios. 2011. 109 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Sociologia, Departamento de Sociologia, Instituto Universitário de Lisboa, Lisboa, 2011. Disponível em: <<https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7146/1/Primeira_Parte_Dissertacao.pdf>>. Acesso em: 16 jan. 2018. p.26.

⁷³ Segundo Araújo “alguns pesquisadores dizem que esse tempo de armazenagem do CD foi proposital: Akio Morita, o executivo da Sony que lançou comercialmente a novidade no mercado, era um apaixonado pela 9ª Sinfonia de Beethoven na interpretação do maestro austríaco Herbert von Karajan e da Orquestra Filarmônica de Berlin, versão essa que tinha em torno de 70 minutos de duração.” ARAUJO, Valterlei Borges de. p. 48.

⁷⁴ Fita magnética para gravação de áudio lançado oficialmente em 1963, invenção da empresa holandesa Philips

⁷⁵ GUERREIRO, Mario. p. 27.

⁷⁶ “Envolvido no processo de desenvolvimento do produto pelos engenheiros da Philips, o regente Herbert von Karajan sugeriu que o novo suporte digital deveria permitir a escuta da *Nona Sinfonia*” sem “virar o disco”. E

Com a K7 já era possível gravar as músicas preferidas que eram tocadas nas rádios. Muitas pessoas que hoje tem mais de 35 anos já viveram a experiência de deixar o gravador com a “fita” preparada, com o botão do “*rec*” posicionado para gravar assim que a música começasse a tocar na rádio em que estava sintonizado e a maior decepção de quem estava gravando era quando o locutor da rádio falava o nome da rádio no meio da música.

Mas, com o CD a possibilidade de realizar gravações das músicas de um CD original para outro CD gravável se tornou uma prática mais facilitada como uso de programas que permitiam a gravação de uma mídia de áudio em CD’s, bem como a possibilidade de compartilhamento desses ficheiros de áudio para outros dispositivos como o computador. Essas eram as possibilidades de compartilhamento de ficheiros que surgiram com a internet.

A indústria fonográfica com receio de perder os lucros nas vendas de cassetes, discos, para os mais saudosistas, ou CD’s, não foi capaz de perceber o potencial tecnológico que a internet trazia. Não percebeu a imponência da nova tecnologia e o novo modelo de armazenagem e compartilhamento de conteúdo.

Em 1991, fruto de pesquisas que eram realizadas desde a década de 1970 por equipes de pesquisadores e engenheiros da Universidade de Erlangen – Nuremberg/Alemanha, com patrocínio da Bell e da Phillips *Eletronics*, surge no mercado a tecnologia que seria conhecida como o MP3⁷⁷.

O MP3 (MPEG-1/2 Audio Layer 3) que é um dos primeiros tipos de compressão de áudio digital com perdas de qualidade quase que imperceptível aos ouvidos do ser humano se popularizou no universo das salas de *chat*⁷⁸ e entre os internautas que queriam “coleccionar” suas músicas. O ponto negativo do MP3 e dos compartilhamentos foram aquelas pessoas que viram nessa possibilidade um modo de auferir lucro e usaram da tecnologia para viver da pirataria das músicas. Stephen Witt conta em seu livro ‘Como a música ficou grátis’ que no final do primeiro semestre de 1997 o disco rígido de seu computador de dois *gigabytes*⁷⁹ já armazenava centenas de músicas pirateadas e em 2005 já contava com uma coleção de 1.500 *gigabytes* de música, o equivalente a quase quinze mil álbuns⁸⁰. Em 1997, ano que Witt

assim o CD foi lançado em 1982 com uma capacidade – posteriormente ampliada – de 74 minutos”. Disponível em <https://www.dw.com/pt-br/dez-fatos-e-mist%C3%A9rios-em-torno-de-ludwig-van-beethoven/a-19066682>. Acesso em 13/10/2020.

⁷⁷ GUERREIRO, Mario. p. 27.

⁷⁸ Salas de bate papo *online*.

⁷⁹ Unidade de medida de informação.

⁸⁰ WITT, Stephen. **Como a música ficou grátis: o fim de uma indústria, a virada do século e o paciente zero da pirataria**. Rio de Janeiro: Editora Intrínseca Ltda, 2015. 199 p. Tradução de: Andrea Gottlieb de Castro Neves, p. 8.

menciona ter centenas de músicas em seu *Hard Disk*⁸¹, Justin Frankel criou o *Winamp*, um programa de computador que tinha o objetivo de executar arquivos de MP3. Com esse programa qualquer pessoa poderia criar uma *playlist* com músicas que mais lhe agradava, com vários artistas, sem limites de execuções e o melhor: em seu computador.

Apesar da qualidade do MP3 não se igualar à do *Compact Disc*, para as pessoas esse pequeno problema era insignificante em relação ao valor dos CD's e o único problema que persistia era a dificuldade de encontrar determinadas músicas disponíveis no formato MP3.

Pensando em solucionar a questão da dificuldade de encontrar músicas no formato MP3, Shawn Fanning e Sean Parker fundaram em 1999 o *Napster*, um *software* que permitia que seus utilizadores partilhassem e fizessem *download* de cópias digitais de músicas. A transferência dos ficheiros da internet para os computadores pessoais era realizada dispensando a ligação com um servidor central aproveitando a memória, a velocidade e os recursos de todos os computadores que estivessem ligados à rede durante o compartilhamento de determinado arquivo.⁸²

Essa transferência de dados ou arquivos foi conhecida como transmissão *peer to peer* (P2P), expressão inglesa que significa “par-a-par”, ou seja, entre pares⁸³. Segundo Alexandre Dias, as “redes *peer to peer* ou P2P correspondem à um modelo distribuído de arquitetura de redes. Fazendo-se uma simplificação, pode -se dizer que uma rede P2P é qualquer rede estruturada em torno da ideia de que todos os seus integrantes (*peers* ou pares) são iguais”⁸⁴ e podem compartilhar ficheiros entre si sem a necessidade de um servidor intermediário ou central para a realização da troca de dados.

O Napster não detinha nenhuma licença das companhias fonográficas para compartilhar as músicas na internet e isso tornou-se o seu calcanhar de Aquiles. Não era de se esperar que a indústria fonográfica tentasse coibir a pirataria e criar mecanismos legais para impedir a cópia indevida das músicas no meio virtual e foi o que tentou-se fazer. Inicialmente, a tentativa de coibir o compartilhamento de obras musicais na rede teve um

⁸¹ Definição em inglês de Disco Rígido. Componente do computador ou outro equipamento, que possui a finalidade de armazenamento de dados.

⁸² CUNHA, Rose Marie Rocha da. Op. cit., 249.

⁸³ Segundo Menezes Leitão, o *peer to peer* “Corresponde a uma partilha de ficheiros informáticos resultante de uma ligação em rede de vários computadores pessoais, a qual dispensa a ligação a um servidor central em virtude de aproveitar a memória, a velocidade e os recursos de todos os computadores ligados em rede.” MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. 2011, p.346.

⁸⁴ VIEIRA, Alexandre Pires. **Direito Autoral na Sociedade Digital**. São Paulo: Editora Montecristo, 2011. 171 p. Versão Beta. p., 66.

capítulo favorável para a indústria da música com o fechamento do Napster, mas não conseguiu acabar com o compartilhamento de ficheiros de músicas na internet ou a criação de outros *softwares* com o mesmo objetivo.

Após ter que tirar um grande número de ficheiros do *software* por determinação judicial e pagar multas às empresas do ramo discográfico o Napster se viu obrigado a encerrar suas atividades em 2001⁸⁵.

Apesar do encerramento do Napster e da pressão da indústria discográfica para combater a distribuição de obras musicais na internet, outras empresas de compartilhamento *online* de arquivos já tinham sido criadas como *Rhapsody*, *Limoware*, *Emule* etc.

A nova forma de consumo da música agradou as pessoas que não queriam um aparelho grande pendurado à si para escutar somente uma faixa de música que lhe agradava, como acontecia com o *display* que executava as músicas dos CD's e para ter acesso às músicas para realizar o download de suas músicas preferidas para um dispositivo de armazenamento de MP3 era necessário utilizar os *softwares* de *download* de ficheiros de música. Porém, ainda dependia que um usuário do *software* que mantivesse em seus arquivos a música desejada e estivesse *online* para que a transmissão de dados fosse realizado. Noutro passo, surgem as plataformas e *sites* digitais que disponibilizam músicas *online* para serem executadas no computador, no celular/telemóvel ou *tablet* por meio de aplicativos ou acesso ao *site*, mediante o pagamento de licenças mensais, da compra apenas da música que se pretende ouvir ou gratuitamente após ouvir um anúncio de um patrocinador. O *streaming*⁸⁶ é a nova etapa da indústria musical.

A indústria fonográfica tenta permanecer em pé se adaptando à distribuição de músicas pela internet, as plataformas de *streaming* como o *Spotify*⁸⁷ que funciona como um aplicativo e *webplay*, disponibiliza ao ouvinte todo o seu acervo musical armazenado em uma *nuvem*⁸⁸. Assim, a faixa requerida pelo usuário do aplicativo é disponibilizado em tempo real no momento em que é solicitado (*on demand*).

⁸⁵ GUERREIRO, Mario. Op. cit., 29.

⁸⁶ O *streaming* será estudado em detalhes no tópico 4.3 deste trabalho.

⁸⁷ *Spotify* é um serviço de música comercial em *streaming*, *podcasts* e vídeo comercial que fornece conteúdo provido de restrição de gestão de direitos digitais de gravadoras e empresas de mídia, incluindo a Universal Music, a Sony Music e a Warner Music

⁸⁸ Nuvem ou Cloud é uma rede global de servidores remotos distribuídos pelo mundo todo e que estão interligados formando um ecossistema único. A *Cloud* foi criada para armazenar e gerir dados, executar aplicações, fornecer conteúdo ou serviços, como vídeos em transmissão de fluxo, webmail, softwares, fotos e documentos, sem a necessidade de aceder à ficheiros armazenados em um computador físico. Ao invés disso, com a *Cloud* é possível aceder aos conteúdos que foram armazenados na nuvem de forma *on line*, a partir de qualquer lugar do mundo, desde que esteja conectado à internet com um dispositivo móvel (smartphone) ou um

Além disso, é um exemplo das várias formas de comercialização da música seja por catálogos de música, *downloads* pagos do álbum completo, de músicas individuais ou divulgação de músicas.

Muitos artistas estão se adaptando à distribuição de música na sociedade do *peer to peer* e do *streaming*, se aproximando mais de seus fãs, através da internet, para de divulgação de seus produtos e shows. Não obstante, o *Spotify* (2008) que é, atualmente, a maior plataforma de serviço de *streaming*, e demais aplicativos de distribuição de obras musicais como *Deezer* (2007), *SoundCloud* (2007), *Apple Music* (2015), *Tidal* (2015), fazem acordos com as empresas de gestão de direitos digitais e de autor o que garante que possam realizar a gestão das obras. Com isso, o titular dos direitos patrimoniais da obra é remunerado com a parcela do lucro arrecadado pelas execuções da obra através do aplicativo.

O lucro é obtido da seguinte forma: a música gratuita é mantida por anúncios de parceiros e a música paga no qual é cobrado um valor razoavelmente baixo por cada faixa de música. Esse modelo é chamado de *freemium model* ⁸⁹

A única plataforma de *streaming* que não disponibiliza a execução de músicas gratuitas é a Tidal. A Tidal é uma plataforma de *streaming* que promove a distribuição digital de músicas por compressão sem perda de dados e vídeos em alta definição. Foi lançada em 2014 pela empresa Sueca Aspiro (atualmente tanto a Tidal como a Aspiro são de propriedade do *rapper*, compositor e empresário norte americano Jay-Z). A Tidal não oferece planos gratuitos por não achar justo o compartilhamento de música sem a sua devida compensação financeira para os artistas envolvidos na criação da obra. Entretanto, para justificar a assinatura mensal da plataforma a Tidal oferece músicas em compressão sem perda de dados, ou seja, com alta qualidade, além de vídeos também em alta qualidade de definição, série de vídeos originais, *podcasts*, músicas exclusivas dos artistas parceiros e a possibilidade de ouvir a música de um artista preferido em primeira mão, além de garantir acesso à conteúdo exclusivo e a possibilidade de participar de experiências como shows com artistas consagrados ou emergentes.

computador. Para mais ver <https://azure.microsoft.com/pt-pt/overview/what-is-the-cloud/>. Acesso em 11/10/2020.

⁸⁹ O *Spotify* defende o modelo *freemium* e se declara sendo contra a pirataria virtual, para isso, realiza o compartilhamento de obras musicais em valor que considera justo e esclarece que “Nós acreditamos que uma opção fundida - ou ‘*freemium*’ *model* - construiria uma escala e monetização em conjunto, em última análise criando uma nova economia musical que dá aos fãs acesso às músicas que eles amam e paga aos artistas por seus surpreendentes trabalhos”. Disponível em <https://www.spotify.com/br/>. Acesso em 31/03/2020. *Freemium* é um modelo de negócio em que um produto ou serviço proprietário (tipicamente uma oferta digital como software, mídia, jogos ou serviços web) é oferecido gratuitamente, mas dinheiro é cobrado a usuários *premium* por recursos adicionais, funcionalidade ou bens virtuais

Não obstante à tudo isso, a Tidal promove outras interações diretas entre fãs e seus artistas favoritos. A grande diferença da Tidal para as outras plataformas está no compromisso de aproximar os fãs dos artistas e para isso conta com apoiadores artistas de peso como Madonna, Alicia Keys, Beyoncé, Coldplay, Rihanna, Jack White e até a cantora brasileira Cláudia Leite.⁹⁰

A internet foi uma grande revolução na sociedade e determinou a mudança de comportamento das pessoas que passaram a consumir mais conteúdos disponibilizados dentro da rede de computadores. Com a popularização da internet na sociedade, o *download*, o *upload*, e os compartilhamentos de conteúdos virtuais se tornaram um comportamento habitual entre as pessoas que vivem na era digital e das redes sociais. As obras musicais são compartilhadas no universo virtual sem, geralmente, creditar os direitos de autor ou sem possibilitar o repasse de *royalties* para o criador intelectual da obra compartilhada.

Nos dias atuais a pirataria virtual é um dos grandes problemas do direito da propriedade intelectual. Com a internet o controle sobre a exploração da obra pelo autor dificultou-se consideravelmente. Para ilustrar essa situação, em 2016 o *Spotify* teve que pagar 25 milhões de dólares para a Associação de Música dos Estados Unidos em um caso de *royalties* não remunerado⁹¹. Noutro plano, há uma necessidade de que os titulares de obras musicais a registrem nas entidades de gestão e associações devidamente e assim poder receber o valor que lhes compete pela execução da obra. Sobre isso tratar-se-á no capítulo quatro.

Apesar de todo o contexto histórico e observando que os artistas sempre se uniram para lutar pelo seu reconhecimento artístico e também para receber o que é arrecadado com a exploração econômica das suas obras que projetos como o Tidal do *rapper* Jay-Z, apoiado por vários artistas, vêm se desvinculando das editoras tradicionais de música para realizarem o compartilhamento de conteúdo exclusivo com intuito de atrair os consumidores de música recebendo pelo o seu trabalho diretamente e sem os intermediários tradicionais da indústria da música.

2.3. OS DIREITOS CONEXOS

⁹⁰ Mais informações sobre o TIDALHIFI em <https://tidal.com/whatistidal>. Acesso em 13/10/2020.

⁹¹ ZORLONI, Luca. Cos'è la blockchain e perché può servire a raccogliere i diritti musicali. 2017. Disponível em: <<https://www.wired.it/economia/business/2017/06/26/blockchain-musica/>>. Acesso em: 28/01/2018

O termo direitos conexos é relativamente novo e esses mesmos direitos eram citados em alguns documentos como direitos afins, dos vizinhos ou análogos aos direitos de autor. Chamam-se conexos pois esses direitos existem a partir de uma execução ou interpretação de uma obra intelectual, ou seja, estão ligados à obra e podem existir independentemente da obra, mas não sem ela. Os direitos conexos são próximos dos direitos protegendo, geralmente, os atos que estejam relacionados à comunicação de uma obra intelectual com o público.

Anteriormente ao surgimento do gramofone e do fonógrafo a execução de uma obra, como fora referido no tópico 2.2.1 que esboçou uma breve história da música, era realizada ao vivo e o intérprete ao mesmo tempo que executava a obra esta se esvaía no mesmo instante de sua execução. Por isso, o pagamento realizado ao intérprete era feito por cada apresentação concluída.

A execução de uma obra musical era efêmera, entretanto, com a invenção de máquinas capazes de possibilitar a gravação de uma obra musical em um suporte físico e de difundí-la para um número incontável de pessoas através dos dispositivos de fixação foi possível eternizar o trabalho intelectual desses intérpretes.

Sabe-se que a tutela dos direitos de autor não foi sempre reconhecida ao longo do tempo, é preciso salientar que os direitos conexos não foram reconhecidos como direitos a serem tutelados no mesmo período que os direitos de autor foram. Porém, com a possibilidade de eternizar a interpretação, atuação, através do surgimento da indústria cinematográfica por exemplo, os intérpretes e executantes passaram a exigir direitos de proteção para o seu trabalho, já que a sua apresentação deixou de ser efêmera para se perpetuar no tempo.

Diante dessa nova realidade, eclodiu no final do século XX um movimento em favor do reconhecimento de direitos para os intérpretes e executantes. Contudo, era necessário harmonizar as legislações sobre o objeto comum entre todos os Estados. A Convenção de Berna discutiu os direitos de intérpretes nas revisões de Roma em 1928 e de Bruxelas em 1948, porém foi somente nesta última revisão que se recomendou aos países signatários da Convenção de Berna que concedessem a proteção devida aos titulares de direitos conexos, notadamente para os produtores de fonogramas. Destarte, houve uma rejeição inicial pelos signatários. A rejeição também partiu dos compositores que não queriam repartir o bolo com outros profissionais, mesmo os intérpretes, músicos e executantes das obras.

Neste íterim ocorriam discussões na Organização Internacional dos trabalhadores - OIT decorrente da preocupação com os trabalhadores intelectuais (notadamente os músicos e intérpretes) e, diante dessa preocupação com a remuneração justa destes profissionais, redigiram um texto de convenção internacional com o intuito de protegê-los. Por outro lado, os *Bureaux* Internacionais Unidos para a Proteção da Propriedade Intelectual – BIRPI⁹² (atualmente conhecida como Organização Mundial da Propriedade Intelectual – OMPI), estudava a possibilidade de atender aos interesses dos intérpretes. Infelizmente esses movimentos dentro dos órgãos internacionais acima citados foram interrompidos pela eclosão da Segunda Guerra Mundial e somente em 1961 os estudos sobre o tema foram retomados.

A primeira convenção pós Segunda Guerra Mundial ocorreu na cidade de Roma com a participação de 42 países. Após longos debates, que contou com a participação de representantes da Federação Internacional de Músicos – FIM e da Federação Internacional de Atores – FIA, fora aprovado o texto da chamada Convenção Internacional sobre a Proteção dos Artistas Intérpretes ou Executantes, dos Produtores de Fonogramas e dos Organismos de Radiodifusão com o apoio e assessoramento da OMPI, UNESCO e OIT.

A Convenção de Roma determinou serem três os titulares dos direitos conexos⁹³: o artista, quando se tratar de sua interpretação ou execução; o produtor de fonogramas (gravadora ou independente), sobre a sua produção sonora e o organismo de radiodifusão no que tange ao seu programa.

Apesar de todos os esforços das entidades que fizeram parte da Convenção de Roma em 1961 para tutelar os direitos desses profissionais, foram poucos os países que aderiram ao pacto de Roma. Por esse motivo, em 1971 convocou-se outra Conferência Internacional com o intuito de expandir o número de países signatários e para combater a pirataria de obras intelectuais não autorizadas. Dessa vez, a Convenção para a Proteção aos Produtores de Fonogramas contra a Reprodução Não-autorizada de seus Fonogramas que ocorreu em Genebra foi um sucesso e mais de 50 países aderiram à Convenção de Genebra.

Porém, os dispositivos contidos tanto na convenção de Roma quanto na Convenção de Genebra se mostraram insuficientes e foi necessário que vários países

⁹²Vide nota de rodapé 25.

⁹³ A Abramus – (Associação Brasileira de Música e Artes – é uma associação de gestão coletiva de Direitos Autorais sem fins lucrativos, fundada em 1982, cujo principal objetivo é defender os direitos autorais dos artistas da classe Musical, como também da Dramaturgia (Teatro & Dança) e das Artes Visuais) também designa os titulares dos direitos conexos como *auxiliares da criação*. Informação disponível em <https://www.abramus.org.br/noticias/10277/obra-fonograma/>. Acesso em 04/04/2020.

ampliassem o alcance dos direitos conexos em suas legislações internas. Exemplo disso é a adoção de um prazo de proteção maior que o mínimo de 20 anos em alguns países.

A evolução da Convenção de Roma em contexto internacional tomou contextos importantes para a proteção dos direitos conexos. Em 1994 com o Acordo TRIPS⁹⁴ (Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio) que obrigava os Estados Membros implementarem dispositivos em suas leis internas para garantir a proteção dos direitos conexos contidas no Acordo TRIPS. Isso já constituía uma forma de harmonização em nível internacional no tocante ao que tange à propriedade intelectual em geral.

Não obstante, segundo João Carlos Eboli “alguns países, dentre eles o Brasil, concedem aos artistas e produtores não apenas um *copyright*, mas também direitos exclusivos de autorizar ou proibir a comunicação ao público de suas interpretações e de seus fonogramas”⁹⁵

Em 1996 ocorreu outro marco importante para a proteção dos direitos conexos: o Tratado da OMPI sobre as Representações ou Execuções e sobre os Fonogramas (TOREF). No TOREF consolidou-se pela primeira vez em nível internacional o direito moral dos artistas, intérpretes e executantes, além de atualizar os direitos econômicos referente às representações fixadas ou não por esses artistas.

Veja que, ainda que os criadores das obras tenham sido tutelados pelo direito de autor, os titulares de direitos conexos continuaram lutando para que seus direitos, tanto morais quanto patrimoniais, fossem justamente recompensados.

⁹⁴ O TRIPS integra o “Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio - OMC”, também conhecido como “Ata Final da Rodada do Uruguai” e pode ser denominado como “Acordo Geral” ou “Acordo Constitutivo. A OMC é um Acordo maior que se compõe de quatro Anexos e o TRIPS é o Anexo 1C e constitui o acordo sobre aspectos da propriedade intelectual relacionados com o comércio. BASSO, Maristela. Op. cit., p. 20-21. Noutro vértice, esclarece Stefano Sandri que o Acordo TRIPS constitui a primeira tentativa de harmonização a nível internacional sobre a matéria de propriedade intelectual, tentou abordar todos os aspectos globais que eram de interesse tanto de países desenvolvidos (como inclusão das propostas sobre os semicondutores, indicações geográficas e informações confidenciais) quanto os de países em desenvolvimento (como a inserção de reservas e exceções que concediam aplicações transitórias favoráveis aos países em desenvolvimento. SANDRI, Stefano. **La nuova disciplina della proprietà industriale dopo i GATT-TRIPS**. 2. ed. Padova: Cedan, 1999. P. 8.

Os anexos 1, 2 e 3 do Acordo da OMC integram o conjunto denominado “Acordos Multilaterais de Comércio” e são “obrigatórios” para os Estados-membros. O Anexo 4 é composto pelos denominados “Acordos Plurilaterais de Comércio”, que são facultativos, isto é, vinculam, unicamente, os países que os tenham aceitado

⁹⁵ EBOLI, João Carlos De Camargo. Os direitos conexos. Revista CEJ, Brasília, v. 7, n. 21, p. 31-35, 28 jun. 2003. p. 34.

3. A MÚSICA E SEUS CONTRATOS

3.1. AS MODALIDADES DE DISPOSIÇÃO DOS DIREITOS PATRIMONIAIS DE OBRAS MUSICAIS

Como uma moeda o direito de autor possui dois lados: a cara e a coroa. Um lado está impregnado pela personalidade do criador da obra e que imprime em sua obra a sua “cara”, o seu espírito criativo e cede à sua criação uma parcela da sua personalidade, sendo esse lado denominado de direito moral do autor. O outro lado, a “coroa” do direito de autor, trata-se do direito patrimonial e implica na disposição da obra por meio de autorizações de uso de uma obra, transmiti-la ou onerá-la com fins de obter uma recompensa econômica pelo trabalho exercido.

Note que o autor pode explorar economicamente a sua obra e esta será considerada exploração direta. Entretanto, essa não é a prática mais comum de monetização da obra. Geralmente o autor terceiriza essa exploração facultando à terceiros a prática “de atos de disposição patrimonial do seu direito de autor”⁹⁶.

A exploração econômica de obras intelectuais por um terceiro, considerada exploração indireta, se dará das seguintes formas: por autorização de utilização de obras por terceiros; por transmissão ou oneração, total ou parcial, do conteúdo patrimonial do direito de autor da obra.

3.1.1. A TRANSMISSÃO

Em se tratando de propriedade intelectual a transmissão⁹⁷ se refere sobre a transferência global⁹⁸ das faculdades de direito patrimonial transmitidas para um terceiro, havendo a transmissão de um conjunto de faculdades jus autorais sem discriminá-las.

A transmissão global ou total diz respeito sobre todos os direitos de autor com exceção dos direitos morais e os expressamente excluídos por lei. Já no tocante à transmissão

⁹⁶ LEITÃO, Luís Manuel Teles de. 2011., p.179.

⁹⁷ A transmissão será conhecida no Brasil pelo termo ‘cessão’.

⁹⁸ Remédio Marques esclarece que a transmissão global não é permitida em alguns ordenamentos jurídicos como, por exemplo, o alemão e austríaco. Mas salienta que nos países latinos, inclusive no Brasil, é permitida. REMÉDIO MARQUES, João Paulo Fernandes. Direito de autor e licença compulsória: um olhar luso-brasileiro. Um olhar luso-brasileiro. **Boletim da Faculdade de Direito**, Coimbra, v. XXXVI, n. 86, p. 49-118, dez. 2010.

parcial⁹⁹, serão transmitidas somente as faculdades de exploração ou os modos de utilização que venham ser indicados no respectivo título transmissionário.¹⁰⁰

A transmissão pode ser também designada como definitiva ou temporária. O Código de Direito de Autor português¹⁰¹ somente permite a transmissão definitiva, desde que atendidos os requisitos formais do negócio jurídico e em consonância com a declaração de vontade das partes. No que tange às transmissões temporárias são aquelas que são resolúveis e condicionais e que também deverá atender ao que foi celebrado pela vontade das partes.

A lei de direito autoral brasileiro¹⁰² prevê no artigo 49 a possibilidade de transmissão total ou parcial, bem como por prazo determinado (temporária) ou definitiva. Nesse sentido, quando a transmissão for temporária a lei determina que após o término do prazo estipulado os direitos autorais retornem para o titular originário do direito.

3.1.2. A ONERAÇÃO

Para além da transmissão, pode-se onerar total ou parcialmente o conteúdo patrimonial do direito de autor. A oneração jus autoral trata de direitos que surgem de situações jurídicas novas e que se derivam de direitos patrimoniais de autor ditas como principais. Essas novas situações jurídicas podem ser arrestos, penhoras, usufruto e possuem todas as características do direito de autor originário.

3.1.3. A LICENÇA DE EXPLORAÇÃO

O termo licença deriva da palavra em latim *licentia* que significa permissão¹⁰³. Licença é um termo muito utilizado no Direito Administrativo para designar a permissão que a Administração Pública concede para que uma pessoa física ou jurídica realize uma

⁹⁹ Oliveira Ascensão defende que a transmissão parcial é, na verdade, uma oneração parcial, visto que o direito de autor não se desmembra, antes ficando comprimido (onerado) quanto às faculdades “transmitidas”. ASCENSÃO, Oliveira apud MELLO, Alberto de Sá e. A eficácia das autorizações (licenças) contratuais de utilização patrimonial de obra intelectual literária ou artística. In: VICENTE, Dário Moura et al (org.). Estudos de Direito Intelectual em Homenagem ao Prof. Doutor José Oliveira Ascensão: 50 anos de vida universitária. Coimbra: Almedina, 2015. p. 39-56.

¹⁰⁰ Art. 43º, n 1 do CDADC.

¹⁰¹ Apesar do art. 40º nas as distinguir, estão previstas no art. 44º (A transmissão total e definitiva) e art. 43, nº 4 (Se a transmissão e oneração forem transitórias).

¹⁰² Lei 9.610 de 1999.

¹⁰³ REZENDE, Antônio Martinez de; BIANCHET, Sandra Braga. **Dicionário do latim essencial**. 2ª. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2014. 512 p.

atividade ou ato que dependa dessa permissão. A licença que a Administração Pública concede tem caráter unilateral, discricionário ou vinculado e constitui uma posição jurídica nova no âmbito do direito público.

Existe no âmbito da Administração Pública a figura da autorização¹⁰⁴ no qual a Administração Pública remove os limites jurídicos impostos pela lei para que uma pessoa possa exercer um direito que exista na sua órbita de direitos, após verificar que esse exercício não causará prejuízos para o interesse público.

Em ambos os casos há o exercício do poder de soberania da Administração Pública, contudo, enquanto a licença gera direitos, a autorização faculta ao interessado o exercício de um direito pré-existente.

Analogicamente à esta soberania da Administração Pública para licenciar e também para autorizar ou não um ato ou atividade de uma pessoa, está a soberania do titular do direito de autor sobre o exclusivo de exploração econômica do bem intelectual, manifestado em um interesse privado¹⁰⁵.

No Direito Intelectual, o termo licença está desvinculado do conceito de permissão utilizado pelo direito administrativo. Dessa forma, o conceito de autorização do Direito Administrativo seria mais coerente com o termo licença utilizado no Direito Intelectual.

A autorização que é dada pela Administração Pública, mediante a provocação da pessoa interessada, é um ato unilateral e discricionário enquanto que a autorização (ou licença) no direito intelectual é a manifestação de um interesse privado materializado em um negócio jurídico formal, cujo objeto é a exploração econômica de uma obra intelectual.

Enquanto no Direito Administrativo a licença e a autorização têm significados distintos é importante destacar que no direito de autor servem ambas para indicar a outorga

¹⁰⁴Renato Alessi apud CRETELLA JÚNIOR, 1982, p.7 diz que “a autorização confere simplesmente ao particular a potestade jurídica do exercício de um direito do qual, anteriormente, o próprio particular já era titular, removendo os obstáculos e os limites postos pela lei ao exercício do próprio direito, no caso de ausência de autorização” CRETELLA JÚNIOR, José. Definição da Autorização Administrativa. In: Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: FGV, 1982, p.1-17.

¹⁰⁵José de Oliveira Ascensão, esclarece que “a licença administrativa pressupõe o exercício por um ente público de um poder de autoridade” e por isso “que no recurso à figura da licença no Direito Intelectual se albergue, mais ou menos conscientemente, outra ideia: a de uma espécie de <<soberania>> do titular, que se exercia sobre o bem intelectual. Isso lhe daria a autoridade sugerida pelo termo licença”. ASCENSÃO, José Oliveira. A <<licença>> no Direito Intelectual. In: ALMEIDA, Carlos Ferreira de; GONÇALVES, Luís Couto; TRABUCO, Cláudia (Org.). **Contratos de Direito de Autor e de Direito Industrial**. Coimbra: Almedina, 2011. p. 93-112.

das faculdades de utilização da obra para que o licenciado/autorizado explore economicamente a obra intelectual conforme uma modalidade de exploração de uma obra¹⁰⁶.

O autor que deseja obter lucro com a sua criação intelectual recebe do legislador o monopólio¹⁰⁷ da exploração econômica¹⁰⁸ sobre esse bem imaterial por determinado tempo. Esse tempo é determinado de acordo com a legislação específica de cada país. Em Portugal o período em que é concedido ao autor explorar economicamente o bem incorpóreo perdura enquanto o autor estiver vivo e 70 anos após a sua morte, “mesmo que a obra só tenha sido publicada ou divulgada postumamente”¹⁰⁹. O prazo que o legislador determinou (70 anos após a morte do autor) é no seu entendimento o prazo razoável para que o autor possa ter o devido retorno sobre o seu trabalho criativo. Após esse prazo a obra é disponibilizada sem exploração econômica para atender o fim social e para incentivar a criação intelectual¹¹⁰.

Para que o criador da obra intelectual possa auferir lucro através da monetização do seu exclusivo de exploração ele concede à terceiros que divulguem o seu trabalho ao público. A exploração econômica no senso comum significa auferir lucro com algo. Neste contexto, “cada contrato que concede ao autor uma renda em troca de sua atividade criativa seria um contrato de exploração de direitos de autor”¹¹¹.

O criador consente que um terceiro explore economicamente uma ou mais formas de utilização de sua obra. Esse monopólio de exploração é concedido por meio de contratos

¹⁰⁶O entendimento de Alberto de Sá e Mello é que “o termo autorização/licença tanto identifica o acto de outorga de faculdades de utilização da obra, ficando o beneficiário da atribuição patrimonial (licenciado) na titularidade de uma autorização/licença de exploração económica segundo a modalidade concessionada”. SÁ e MELLO, Alberto de. Eficácia das autorizações (licenças) contratuais de utilização patrimonial de obra intelectual literária ou artística. In: VICENTE, Dário Moura et al (Org.). **Estudos de direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José Oliveira Ascensão: 50 anos de vida universitária**. Coimbra: Almedina, 2015. p. 39-56

¹⁰⁷Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, com base na tese defendida por Edmond Picard em França, esclarece que o direito de exclusivo “corresponde a um monopólio análogo ao direito de propriedade, mas sem com ele se confundir”. MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. **Direito de Autor**. Coimbra: Almedina, 2011. p.42.

¹⁰⁸O artigo 9º, nº 2 do CDADC dispõe que “no exercício dos direitos de carácter patrimonial o autor tem o direito exclusivo de dispor da sua obra e de fruí-la e utilizá-la, ou autorizar a sua fruição ou utilização por terceiro, total ou parcialmente”.

¹⁰⁹Artigo 31º do CDADC “O direito de autor caduca, na falta de disposição especial, 70 anos após a morte do criador intelectual, mesmo que a obra só tenha sido publicada ou divulgada postumamente.”

¹¹⁰Oliveira Ascensão defende que “os direitos de exclusivo, que representam em si indesejáveis monopólios, não podem deixar de estar sujeitos a limites que os reconduzem ao interesse social”. OLIVEIRA ASCENSÃO, José. “**Direito intelectual, exclusivo e liberdade**”, in revista da ordem dos advogados, Ano 61, vol. iii, Dezembro, 2001, pp. 1195-1217 Disponível em <http://www.oa.pt/upl/%7B10ca2eef-a374-4211-8b85-3541b0658872%7D.pdf>. Acesso em 23/07/2018.

¹¹¹Texto original “*Dans ce cadre, chaque contrat qui octroie à l'auteur un revenu en contrepartie de son activité créatrice serait un contrat d'exploitation du droit d'auteur.*” JOSSELIN-JOSSELIN-GALL, Muriel. **Les Contrats d'exploitation du droit de propriété littéraire et artistique: Étude de droit comparé et de droit international privé**. Paris: Gln Joly, 1995, p. 29

de exploração do direito de autor¹¹² e constitui um tipo de negócio de Direito de Autor cuja expressão “autorização” se pode dar o nome clássico de licença¹¹³

Nesse sentido, cumpre salientar que a licença compreende à um negócio jurídico pelo o qual o titular do direito patrimonial do autor autoriza uma pessoa explorar com um ou mais modos de aproveitamento econômico o bem intelectual.

As modalidades de utilização patrimonial de uma obra intelectual literária ou artística no Código de Direitos de Autor e Direitos Conexos Portuguesa estão enumeradas de forma exemplificativa no art. 68º/2 CDADC¹¹⁴. Já na Lei de Direito Autoral brasileira as formas de utilização estão elencadas no art. 29 CDA e contemplam, inclusive no inciso IX, a autorização de inclusão em base de dados, o armazenamento em computador, a microfilmagem e as demais formas de arquivamento do gênero.

Noutro plano, o titular de uma licença de exploração econômica de uma obra intelectual não adquire qualquer parcela do direito de autor, apenas implica na autorização de suas faculdades isoladas de exploração econômica da obra. A lei estabelece expressamente

¹¹²Ibidem, p. 25.

¹¹³BESSA, Tiago. Direito contratual de autor e licenças (voluntárias) de exploração da obra. Revista da Ordem dos Advogados, Ano 72, IV -- Lisboa Out.-Dez. 2012, p. 1169.

¹¹⁴Formas de utilização

1 - A exploração e, em geral, a utilização da obra podem fazer-se, segundo a sua espécie e natureza, por qualquer dos modos actualmente conhecidos ou que de futuro o venham a ser.

2 - *Assiste ao autor, entre outros, o direito exclusivo de fazer ou autorizar, por si ou pelos seus representantes:*

a) *A publicação pela imprensa ou por qualquer outro meio de reprodução gráfica;*

b) *A representação, recitação, execução, exibição ou exposição em público;*

c) *A reprodução, adaptação, representação, execução, distribuição e exibição cinematográficas;*

d) *A fixação ou adaptação a qualquer aparelho destinado à reprodução mecânica, eléctrica, electrónica ou química e a execução pública, transmissão ou retransmissão por esses meios;*

e) *A difusão pela fotografia, telefotografia, televisão, radiofonia ou por qualquer outro processo de reprodução de sinais, sons ou imagens e a comunicação pública por altifalantes ou instrumentos análogos, por fios ou sem fios, nomeadamente por ondas hertzianas, fibras ópticas, cabo ou satélite, quando essa comunicação for feita por outro organismo que não o de origem;*

f) *Qualquer forma de distribuição do original ou de cópias da obra, tal como venda, aluguer ou comodato;*

g) *A tradução, adaptação, arranjo, instrumentação ou qualquer outra transformação da obra;*

h) *Qualquer utilização em obra diferente;*

i) *A reprodução directa ou indirecta, temporária ou permanente, por quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte;*

j) *A colocação à disposição do público, por fio ou sem fio, da obra por forma a torná-la acessível a qualquer pessoa a partir do local e no momento por ela escolhido;*

l) *A construção de obra de arquitectura segundo o projecto, quer haja ou não repetições.*

3 - Pertence em exclusivo ao titular do direito de autor a faculdade de escolher livremente os processos e as condições de utilização e exploração da obra.

4 - As diversas formas de utilização da obra são independentes umas das outras e a adopção de qualquer delas pelo autor ou pessoa habilitada não prejudica a adopção das restantes pelo autor ou terceiros.

5 - Os actos de disposição lícitos, mediante a primeira venda ou por outro meio de transferência de propriedade, esgotam o direito de distribuição do original ou de cópias, enquanto exemplares tangíveis, de uma obra na União Europeia

que estas autorizações não implicam transmissão, mesmo que parcial, do direito de autor Art. 41º/1¹¹⁵ e se presumem não exclusivas Art. 41º/2¹¹⁶ do CDADC.

Não obstante, o CDADC deixa em aberto a possibilidade de incluir novas formas de exploração econômica de uma obra intelectual. O direito de exclusivo é flexível e possui o intuito de abranger todas as formas e atos de aproveitamento econômico existentes no momento da criação da obra e as que possam, no futuro, vir a existir mesmo que não seja possível imaginar ou prever quais serão no momento da celebração de um contrato de licença.

A Lei de Direitos Autorais brasileira trará o licenciamento como forma de exploração econômica da obra intelectual no art. 49, Caput¹¹⁷ e menciona a transmissão dos direitos de autor à terceiros por meio de licenciamento, cessão ou concessão. Note que a cessão é o negócio jurídico que transmite a titularidade dos direitos patrimoniais de autor e, por isso, entende-se que a lei brasileira andou mal na redação do texto normativo ao usar o termo transmissão para se referir ao licenciamento.

Por outro lado, a lei portuguesa apesar de ter o título do Capítulo V *Da transmissão e oneração do conteúdo patrimonial do direito de autor*, faz uma distinção entre o licenciamento e a transmissão da titularidade dos direitos de autor:

Artigo 40.º - Disponibilidade dos poderes patrimoniais
O titular originário, bem como os seus sucessores ou transmissários, podem:
a) Autorizar a utilização da obra por terceiro;
b) Transmitir ou onerar, no todo ou em parte, o conteúdo patrimonial do direito de autor sobre essa obra.

O titular do direito de exclusivo, seja ele o criador da obra ou não, pode utilizar, explorar e fruir da obra. A Exploração econômica realizada pelo próprio criador da obra é denominada exploração direta. Entretanto, se os atos de exploração forem realizados por terceiros, tem-se a exploração indireta. Não obstante, para que o terceiro possa realizar essa exploração econômica da obra licitamente faz-se necessário que o titular do direito de autor o autorize¹¹⁸.

Qualquer ato que tenha aptidão para exploração econômica necessita de autorização do titular do direito e os atos que não tenham essa vocação (com viés de

¹¹⁵ Art. 41/1 - A simples autorização concedida a terceiros para divulgar, publicar, utilizar ou explorar a obra por qualquer processo não implica transmissão do direito de autor sobre ela.

¹¹⁶ Art. 41/2 - A autorização a que se refere o número anterior só pode ser concedida por escrito, presumindo-se a sua onerosidade e carácter não exclusivo.

¹¹⁷ Art. 49 Caput 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:

¹¹⁸ BESSA, Tiago. op. cit., p. 1148.

exploração econômica e de monetização) estão excluídos do direito de exclusivo. O Código de Direito de Autor não afastou a possibilidade de surgir novos atos que no futuro venham ter essa aptidão de atingir a exploração econômica de uma obra (Artigo 68.º, n.º 1, CDADC)¹¹⁹.

Os contratos de licença possuem efeitos obrigacionais que vão além da mera obrigação de proporcionar o uso do bem imaterial pelo licenciado, pois para o licenciante é obrigação a manutenção do gozo pacífico do direito do licenciado. Isso porque o autor não pode autorizar uma licença de exploração de uma obra para uma pessoa e depois autorizar uma segunda licença nas mesmas condições de tempo, lugar e preço da primeira para um segundo licenciante, trata-se, da licença exclusiva.

Ao não cumprir com esses quesitos estará violando o compromisso obrigacional de proporcionar ao primeiro licenciado todos os meios de satisfação do seu crédito¹²⁰. Ao autorizar para o segundo licenciado o autor estará causando ao primeiro um prejuízo comercial. A partir do momento que o ato de licenciar ao segundo interessado e com isso frustrar as possibilidades de exploração econômica da obra pacificamente que o primeiro licenciado possui. Isso desencadeará consequências jurídicas devido o descumprimento do contrato de licença como a indenização pelos prejuízos causados à exploração econômica.

Noutro tocante, como se sabe o Direito é uma ciência que privilegia a solenidade e instrumentalização dos atos sendo eles privados ou públicos. Essas formalidades têm como objetivo a proteção do autor que será considerado, no direito de autor, a parte hipossuficiente¹²¹ em um contrato cujo objeto é a exploração econômica de sua obra. Nesse

¹¹⁹Artigo 68.º, n.º 1, CDADC “A exploração e, em geral, a utilização da obra podem fazer-se, segundo a sua espécie e natureza, por qualquer dos modos actualmente conhecidos ou que de futuro o venham a ser”.

¹²⁰ Há uma garantia das vantagens patrimoniais, que são tuteladas legalmente, conforme dispõe o art. 62º/2 CDADC

1 - O autor tem o direito exclusivo de fruir e utilizar a obra, no todo ou em parte, no que se compreendem, nomeadamente, as faculdades de a divulgar, publicar e explorar economicamente por qualquer forma, directa ou indirectamente, nos limites da lei.

2 - A garantia das vantagens patrimoniais resultantes dessa exploração constitui, do ponto de vista económico, o objecto fundamental da protecção legal.

¹²¹Considera-se o autor como parte hipossuficiente, posto que diante das grandes editoras e indústria da música ou do cinema, o criador da obra está à mercê das imposições contratuais que sejam mais favoráveis à parte interessada em explorar economicamente a sua criação. A tutela do direito do autor é recente, pois durante muito tempo o criador da obra intelectual se viu dependente da ajuda de mecenas para sobreviver. Para Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, no Direito Romano há uma falta de tutela das obras intelectuais em favor do criador da obra e o autor da obra intelectual estava desamparado. MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. **Direito de Autor**. Coimbra: Almedina, 2011. p.20. Sobre o tema vide também SANTOS, Manuella Silva dos. **Direito autoral na era digital: Impactos, controvérsias e possíveis soluções**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 15 – 24. Ainda sobre o tema Maria Victória Rocha ressalta que “economicamente, o autor/artista intérprete muitas vezes não tem uma posição que lhe permita negociar em igualdade de circunstâncias com a outra parte contratante. Há que ter presente que a contraparte muitas vezes é uma entidade empresarial com forte poder

sentido, sendo o criador da obra intelectual a parte frágil de um negócio jurídico frente à grandes empresas que estão envolvidas com o setor artístico em geral, há necessidade do cumprimento das exigências formais para a própria proteção do autor.

Tanto o Código de Direito de Autor português quanto a Lei de Direitos Autorais brasileira exigem expressamente a forma escrita para formalização da licença¹²². A formalização do contrato tem como escopo o interesse e vontade das partes e segue os princípios contratuais de qualquer celebração de um negócio jurídico, estabelecendo que a falta da forma escrita é condição de nulidade da licença concedida.

Essa determinação causa uma divisão de entendimento na doutrina portuguesa. Para uma parte da doutrina, o excesso de formalismo pode causar prejuízos para terceiros e para o próprio autor. Noutro ponto, há posições como a de Oliveira Ascensão que advogam que para licenças de pequenas utilizações deveria se flexibilizar a exigência da solenidade do negócio jurídico.

Nesse contexto, é importante trazer à baila a questão da exigência da forma escrita e se essa exigência tem caráter *ad probationem* ou *ad substantiam*. A formalidade *ad probationem* é necessária para provar a existência de um negócio jurídico, como o próprio entendimento literal da expressão permite inferir, ou seja, aquilo que com o qual se pode provar ou usar como prova. Por outro lado, a formalidade *ad substantiam* é necessária para a constituição do próprio negócio realizado o que, na sua ausência, “leva a transferir para o utilizador o ónus da prova”¹²³.

Sobre a questão, Luiz Francisco Rebello e António de Macedo Vitorino¹²⁴ entendem que a forma escrita se trata de uma exigência *ad probationem*. Maria Victória Rocha¹²⁵, José Oliveira Ascensão¹²⁶ deixam a questão em aberto. Menezes Leitão¹²⁷ e

econômico, inclusive uma multinacional”. ROCHA, Maria Victória. Questões de forma nos contratos de exploração de direitos de autor e direitos conexos. In: CAMPOS, Diogo Leite de (Org.). **Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**: Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel Henrique Mesquita. Coimbra: Coimbra, 2009. p. 769-795. (Volume II

¹²² O art. 41^a, nº 2 CDADC estabelece em termos gerais e de forma expressa que “A autorização a que se refere o número anterior *só pode ser concedida por escrito (...)*”

No artigo Art. 49, II, diz que *somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita*

¹²³ Luiz Francisco Rebello, Código do Direito de autor e dos Direitos Conexos, Anotado, 3.^a ed., revista e Atualizada, Âncora editora, Lisboa, 2002, p. 136, apud BESSA, Tiago, op. cit., p. 1186.

¹²⁴ VITORINO, António de Macedo. A eficácia dos contratos de direito de autor. Coimbra: Almedina, 1995. P. 27- 28.

¹²⁵ ROCHA, Maria Victória. op. cit., p. 778 et seq.

¹²⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, José. Direito de Autor e Direitos Conexos. Coimbra, Coimbra Editora, 2009, reimpressão. p. 425-426 apud ROCHA, Maria Victória. op. cit., p. 778.

¹²⁷ MENEZES LEITÃO, L. M. T. DE. op.cit., p.182.

Alberto de Sá e Mello¹²⁸ somente mencionam que a doutrina e jurisprudência consideram que se trata de uma exigência meramente *ad probationem* e não aprofundam na questão para clarificar suas posições.

A exigência da forma escrita é uma condição *ad probationem* para a maioria da doutrina e jurisprudência portuguesa sob o argumento da exigência legal. Em sentido contrário, Tiago Bessa advoga que a formalidade tem caráter *ad substantiam* por ser critério de validade do negócio jurídico. Oras, se o Direito exige determinada forma de instrumentalização do negócio jurídico o motivo é senão de validade desse que pretende a proteção do criador da obra intelectual¹²⁹.

O Código de Direito de Autor português também determina que as formas de utilização estejam, obrigatoriamente, especificadas. Essas formas de utilização são independentes entre si e o autor pode autorizar a exploração de uma ou várias faculdades de utilização, desde que conservando a autonomia de autorizar a exploração de uma forma de utilização para uma determinada entidade e outra para um terceiro que não possui nenhum vínculo com a entidade anterior.

Além disso, a obra poderá ter tantos modos de utilização presentes ou futuros em um único contrato e tendo em vista que o texto normativo tem caráter exemplificativo das formas de utilização, poderá incluir formas de exploração que venham a ser descobertas futuramente.

Apesar disso, as faculdades de utilização futuras não poderão ser especificadas no contrato exatamente por não existirem no momento da celebração do contrato. Acompanhando esse entendimento Maria Victória Rocha salienta que “fica patente que está excluída a possibilidade de atribuir faculdades/poderes de exploração que venham a ser descobertos no futuro, uma vez que não poderão ser objecto de especificação”¹³⁰No mesmo diapasão Tiago Bessa¹³¹.

A exigência de especificar a forma de utilização é um mecanismo de tutela para o autor (principalmente) e também de seu controle sob as formas de exploração de sua obra. Mas, não somente isso, para a proteção jurídica, tendo em vista a possibilidade de

¹²⁸MELLO, Alberto de Sá e. Manual de Direito de Autor e Direitos Conexos. 2. ed., revista e ampliada. Coimbra: Almedina, 2016. pp. 169.

¹²⁹“Nos países de tradição romano-germânica as exigências formais traduzem um princípio de proteção do autor”. JOSSELIN-GALL, Muriel. Op. cit., p. 172-173.

¹³⁰ROCHA, Maria Victória. op. cit., p. 788.

¹³¹BESSA, Tiago. op. cit., 1203.

multiplicidade de celebrações de contratos sobre as várias formas de utilização ou para vários sujeitos que vierem explorar economicamente a obra.

No tocante ao prazo da licença (duração) é permitido que uma licença tenha uma duração flexibilizada podendo determinar ou não esse prazo (indeterminável), indicar ao fim do prazo acordado a renovação do período ou não estipular renovações, bem como indicar que não se quer renová-lo. Poderá estipular uma data para o término da autorização de exploração econômica ou com determinação de atos de exploração de uma obra. Acaso não tenha sido especificado o período de duração da exploração econômica referente à determinada obra intelectual. Caso em que se for transitória, presume-se a vigência de até 25 anos para a regra geral e 10 anos para obras de fotografia e arte aplicada¹³².

Quanto ao território da licença é a determinação do lugar territorial onde os atos de exploração concedidos pela licença podem ser praticados. O titular do direito pode autorizar a distribuição de uma obra em um país e isso não impede que autorize um terceiro distribuir a obra em outro país distinto daquele, ou autorizar a edição e a publicação da obra somente em um determinado país. Nesse contexto, a flexibilidade de acordo entre as partes é grande e neste ponto a interação e interesse das partes é o que o determinará.

Com o surgimento da internet e distribuição de obras digitais, houve uma relativização do que se compreende por um lugar fixo. As limitações das linhas fronteiriças já não impedem a comunicação e sua transposição já que a execução de uma obra pode ser realizada por todo aquele que esteja conectado à rede de computadores em qualquer lugar do mundo.

Por outro lado, dentro da União Europeia está consagrada a regra ou princípio do esgotamento. O artigo 68, nº 5 do CDADC¹³³ dispõe que a partir da primeira venda ou distribuição lícita de uma obra produz o esgotamento do direito de distribuição da obra original ou de suas cópias (enquanto exemplares da obra original).

Uma vez autorizada a circulação de uma obra em um Estado Membro da União Europeia, essa autorização se expande para os outros Estados Membros. Significa dizer que “após a primeira autorização de distribuição da obra, as demais cópias podem circular livremente no mercado da União Europeia, sem que o titular do direito de exclusivo possa se

¹³²Artigo 43, nº 4 do CDADC “Se a transmissão ou oneração forem transitórias e não se tiver estabelecido duração, presume-se que a vigência máxima é de 25 anos em geral e de 10 anos nos casos de obra fotográfica ou de arte aplicada”.

¹³³Artigo 68, nº 5 “Os actos de disposição lícitos, mediante a primeira venda ou por outro meio de transferência de propriedade, esgotam o direito de distribuição do original ou de cópias, enquanto exemplares tangíveis, de uma obra na União Europeia. ”

opor à sua venda, importação, distribuição”¹³⁴, tão pouco poderá participar dos resultados da exploração e controlar futuras alienações dos exemplares como de segunda mão ou em leilões, por exemplo.¹³⁵

Assim, as limitações territoriais impostas no contrato de licença não prevalecem em relação à regra do esgotamento que prevalece na União Europeia.

Presume-se que as licenças sejam onerosas, mas não quer dizer que não possam ser celebradas à título gratuito. Da mesma forma não é obrigatório que a contrapartida do “preço” seja sempre um valor pecuniário. A falta de estipulação de remuneração pelas partes durante a celebração do contrato poderá ser suprimido com a provocação de um Tribunal que fixe uma remuneração equitativa para o autor.

Todos os elementos que o legislador exigiu que estivessem presentes no contrato de licença ou exploração da obra como a forma de utilização, forma do contrato, prazo da licença, território da licença e preço da licença constituem juntos um conteúdo mínimo do contrato. A falta de especificação de algum desses conteúdos e da forma apontada gera nulidade do contrato, não produzindo qualquer efeito no âmbito jurídico e para as partes.

3.1.4. O EXCLUSIVO DE EXPLORAÇÃO ECONÔMICA

A criação intelectual é por definição algo incorpóreo, imaterial, que não permite que o seu criador o guarde como uma joia no interior de um cofre. A natureza imaterial da criação intelectual permite que qualquer pessoa a utilize. Contudo, cabe recordar que o direito de um exclusivo de exploração surgiu através de privilégios¹³⁶ concedidos aos livreiros pelo monarca para que explorassem economicamente uma obra literária¹³⁷. A impressão era regulamentada e os privilégios concedidos pelo próprio poder real. Esses privilégios

¹³⁴BESSA, Tiago. Op.cit., p. 1206.

¹³⁵MENEZES LEITÃO, L. M. T. DE. cit., p.129, nota 208.

¹³⁶ Segundo Luiz Francisco Rebello, “os primeiros privilégios remontam aos últimos anos dos século XV e primeiros do século XVI: o Senado veneziano outorgou em 1495 um privilégio ao impressor Aldo Manuzio para uma edição das obras de Aristóteles; em 1502 Valentim Fernandes, um alemão da Morávia radicado em Lisboa obteve um privilégio de exclusividade para a edição da tradução portuguesa do Livro de Marco Polo; em 1507 o rei Luis XII de França concedeu ao editor Antoine Vérard um exclusivo para a impressão das epístolas de São Paulo. A partir de então, a concessão dos privilégios, ‘por mercê do Rei’ ou ‘provisão do Paço’ ou outros órgãos de soberania, generalizou-se” REBELLO, Luiz Francisco. **Introdução ao Direito de Autor**. Lisboa: Sociedade Portuguesa de Autores, 1994. P. 31 -32.

¹³⁷ “Os privilégios tinham como objeto o direito exclusivo de imprimir e publicar uma obra, e nada mais do que isso; as relações entre o seu benefício e o autor da obra para a qual o privilégio era outorgado em nada interessavam as autoridades, e a protecção da obra era apenas uma consequência adicional e indireta, visto que o que se pretendia proteger eram os exemplares saídos do prelo” GIERKE, L. apud REBELLO, Luiz Francisco, Op. cit., p. 32.

consistiam no direito exclusivo de impressão e estavam fundamentados em critérios políticos, permitindo que somente um impressor reproduzisse e comercializasse a impressão da obra¹³⁸. Era concedido ao impressor um monopólio com intuito político, de regulação comercial, ou de censura de conteúdo.

No contexto dos privilégios, o exclusivo de exploração econômica de uma obra era dado com o intuito, inclusive, de controlar o conteúdo do que se publicava¹³⁹ e de coibir a concorrência desleal através de atos realizados pelo monarca. O seu surgimento está ligado ao entendimento de permitir que uma determinada pessoa ou entidade faça jus do monopólio de exploração de uma obra em detrimento de outras. Em outras palavras, o exclusivo centra-se na exclusão de terceiros e de suas possíveis intervenções no exercício de quem tem a autorização para explorar um bem intelectual economicamente.

Noutra perspectiva, esse exclusivo é necessário, na atualidade, para proteger a criação e a atividade inventiva, proibindo que um terceiro explore economicamente uma criação intelectual sem o consentimento do titular desse direito. Salienta-se que o titular do direito de exclusivo poderá ser o criador da obra, mas não necessariamente este. É no artigo 9º, nº 2¹⁴⁰ e logo mais adiante no artigo 67, nº 1¹⁴¹ do CDADC que estão reguladas as possibilidades de atribuição do direito de exclusivo ao autor pelo ato de criação.

Com isso, é reservado ao titular do direito de exploração patrimonial um limite de atuação sobre o bem incorpóreo por outras pessoas. Segundo Tiago Bessa, “cria-se assim, um espaço de atuação reservada que advém não da apropriação da coisa imaterial (como

¹³⁸ MENEZES LEITÃO, L. M. T. DE. op. cit., p. 21 - 22.

¹³⁹ Em 1454 o alemão Johannes Gensfleisch Zum Gutenberg, nascido por volta de 1400 na cidade de Mainz Mogúncia, Alemanha, cria a prensa tipográfica. A criação de Gutenberg se expandiu pela Europa e as imprensas se popularizaram permitindo a obtenção de lucro com a reprodução e impressão de obras, o que não agradou os escribas cujo negócio estava ameaçado. Por outro lado, com a impressão, as classes mais baixas, como a plebe, puderam ter contato com cultura e a difusão de ideias, vide mais em MENEZES LEITÃO, L. M. T. DE. op. cit., p.21. Em 1456, o próprio Gutenberg imprimiu “a primeira versão tipográfica da Bíblia com tiragem de aproximadamente seiscentos exemplares” Essa difusão de cultura, ideias e obras religiosas não agradou a nobreza e aos líderes religiosos que não aceitavam a ideia de seus fiéis estudarem por conta própria os textos religiosos e da difusão de ideias herege, sobre esse tema ver em BRIGGS, Asa; BURKE, Peter. Uma História Social da Mídia: de Gutemberg à Internet. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2002. p. 27 -29. Tradução de Maria Carmelita Pádua Dias.

¹⁴⁰Artigo 9º, nº 2 CDADC, “No exercício dos direitos de carácter patrimonial o autor tem o direito exclusivo de dispor da sua obra e de fruÍ-la e utilizá-la, ou autorizar a sua fruição ou utilização por terceiro, total ou Parcialmente”

¹⁴¹Artigo 67º, nº 1 CDADC, “O autor tem o direito exclusivo de fruir e utilizar a obra, no todo ou em parte, no que se compreendem, nomeadamente, as faculdades de a divulgar, publicar e explorar economicamente por qualquer forma, directa ou indirectamente, nos limites da lei”.

ocorre nas coisas físicas), mas sim do cerceamento da liberdade de atuação dos demais sujeitos da sociedade”¹⁴².

O direito de exclusivo coloca sob o monopólio do autor as formas de aproveitamento ou exploração econômica da sua obra. O disposto no artigo 67º, n.º 2¹⁴³ pretende reservar para o autor todas as formas de utilização ou exploração que se traduzem em um aproveitamento econômico da criação intelectual e excluir a intervenção de terceiros sobre esse direito e sobre o gozo deste.

Qualquer ato que tenha aptidão para exploração econômica necessita de autorização do titular do direito e os atos que não tenham essa vocação (com viés de exploração econômica e de monetização) estão excluídos do direito de exclusivo. O Código de Direito de Autor não afastou a possibilidade de surgir novos atos que no futuro venham ter essa aptidão de atinjam a exploração econômica de uma obra (Artigo 68.º, n.º 1, CDADC)¹⁴⁴.

3.1.5. OBJETO DO CONTRATO DE LICENÇA

O Direito de Autor é um dos ramos do Direito Civil e por isso mesmo partilha com os demais ramos as regras gerais dessa grande área. Apesar de regular as relações jurídicas que envolvam exclusivamente os bens intelectuais, o titular do direito de exclusivo de uma obra será parte em um acordo onde a vontade das partes estará materializada em um contrato cujo objeto é o direito de exploração econômica da obra¹⁴⁵.

Não obstante, a doutrina distingue o objeto dessa relação jurídica em objeto mediato e imediato¹⁴⁶. O objeto imediato consiste nos modos de aproveitamento da obra que

¹⁴²BESSA, Tiago. op. cit., p. 1145.

¹⁴³Artigo 67º, n.º 2 CDADC “A garantia das vantagens patrimoniais resultantes dessa exploração constitui, do ponto de vista económico, o objecto fundamental da protecção legal”.

¹⁴⁴Artigo 68.º, n.º 1, CDADC “A exploração e, em geral, a utilização da obra podem fazer-se, segundo a sua espécie e natureza, por qualquer dos modos actualmente conhecidos ou que de futuro o venham a ser”.

¹⁴⁵ Em forma genérica, António de Macedo Vitorino diz que o objeto do direito de autor é o gozo ou a exploração da obra intelectual traduzida em um aproveitamento material ou jurídico de uma coisa corpórea e, nesse sentido, o objeto do direito de autor se confundiria com o objeto do contrato de licença. VITORINO, António de Macedo. A eficácia dos contratos de direito de autor. Coimbra: Almedina, 1995. p. 51. Noutro vértice, Oliveira Ascensão, por sua vez, esclarece que “o objeto do direito de autor não são propriamente os bens intelectuais, mas certas atividades referentes a esses bens intelectuais; e o conteúdo do direito são as proibições de atividades”. ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito Autoral. 2. ed. Refundida e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 1932. 762 p.

¹⁴⁶Tiago Bessa esclarece que “o legislador parece confundir o conteúdo do negócio em si com o seu objecto. no entanto, a doutrina é clara em distinguir estas realidades. Tipicamente, chama-se objecto imediato (ou

são concedidas pelo titular do direito patrimonial à um terceiro por meio das licenças¹⁴⁷. No tocante ao objeto mediato da licença, entende-se que é a exploração da obra em si como bem incorpóreo materializado em um suporte físico e pelo qual recaem os direitos e obrigações que foram pactuados entre as partes quando expressaram suas vontades.

Noutro diapasão é imperioso analisar a possibilidade do objeto da licença de exploração econômica ser mais de uma obra e todas com naturezas distintas. Nesse contexto, cumpre salientar que a lei não impõe que as licenças de exploração possam ter como objeto somente uma obra. O art. 85º permite que “*o contrato de edição pode ter por objecto uma ou mais obras, existentes ou futuras, inéditas ou publicadas*”.

Apesar do permissivo legal para que as licenças tenham como objeto mais de uma obra, ele não especificou se as obras devem ser da mesma natureza. Tiago Bessa entende que a interpretação do texto normativo deve ser pela possibilidade de ter uma licença cujo objeto são várias obras com naturezas distintas entre si, mas pondera que os modos de exploração diferem conforme a obra em causa. Por esse motivo assinala que “deve existir uma preocupação adicional, no conteúdo da licença, em distinguir entre as formas de utilização admitidas para uma obra e para a outra”¹⁴⁸. Saliente-se que o objeto da licença, mesmo sendo uma obra, deve cumprir com o disposto no artigo 41.º, nº 3¹⁴⁹, que impõe a especificação dos modos de utilização concedidos ao terceiro através da licença. Nesse sentido, em uma licença que está tratando de várias obras com naturezas distintas, deve-se ter o cuidado, pela própria complexidade do objeto plural, de especificar os modos de utilização de cada obra que foram licenciados ao terceiro pelo titular do exclusivo de exploração.

No tocante à possibilidade de ser objeto imediato de uma licença uma obra futura, entende-se que tendo em vista o artigo 85º que permite que o contrato de edição tenha por objeto uma obra futura, pode-se aplicar esta regra, por analogia, à outras obras. Oliveira Ascensão, “defende que o artigo 48.º exige sempre a determinação da obra, o que exclui, portanto, contratos de alienação de todas as obras que o autor vier a produzir no espaço de

conteúdo do negócio) aos efeitos jurídicos a que o negócio tende, ou seja, à relação jurídica por ele instituída, e objecto mediato ou *strictu sensu* ao *quid* sobre o qual irão recair os efeitos do negócio”. Ibidem, p.1177.

¹⁴⁷Inocêncio Galvão Telles diz que “o ‘objecto imediato’ cifra-se, pois, na substância da relação, nos direitos e obrigações que a integram (...). objecto mediato da relação jurídica é, por sua vez, o *quid* sobre que recaem os direitos (e obrigações) integrantes do objecto imediato”. Manual dos Contratos em Geral. Refundido e Atualizado, Coimbra editora, 2002, pp. 406-412 apud BESSA, Tiago p. 1177 e 1178.

¹⁴⁸Ibidem, p. 1179.

¹⁴⁹Artigo 41, nº 3 “Da autorização escrita devem constar obrigatória e especificadamente a forma autorizada de divulgação, publicação e utilização, bem como as respectivas condições de tempo, lugar e preço”.

10 anos. Este autor estende esta limitação às autorizações ou licenças”¹⁵⁰. Tiago Bessa, por sua vez, entende que “sendo as autorizações ou onerações atos de disposição do conteúdo patrimonial do direito de autor particularmente gravosos, mas no caso das autorizações, pois estas não atingem o direito patrimonial de autor, limitam-se a permitir que um terceiro participe na exploração da obra”¹⁵¹

Apesar de ser exigida a determinação da obra, crê-se que no próprio contrato pode-se estipular cláusulas que permitam que as partes cheguem ao consenso de seu interesse privilegiando o princípio da boa-fé contratual e do melhor aproveitamento dos negócios jurídicos. Dessa forma, entende-se que o objeto das licenças poderá ser, também, obra futura ou não, quer sejam identificáveis ou não, contudo, deve-se respeitar o limite de 10 anos, de acordo com o artigo 48º do CDADC, sendo essa a posição que seguimos.

3.1.6. NATUREZA JURÍDICA DA LICENÇA

No que diz respeito à natureza jurídica dos contratos de licença entende-se que este se aproxima dos contratos civilistas dispostos no Código Civil brasileiro e português. Nesse sentido a licença na modalidade onerosa¹⁵² se assemelha a um contrato de locação¹⁵³. As semelhanças consistem no pagamento em contraprestação pelo gozo sobre uma coisa, neste caso sobre uma coisa incorpórea que é a obra intelectual. Seguindo este modelo de entendimento, no tocante às licenças gratuitas¹⁵⁴, estas se assemelhariam ao comodato, no qual é o gozo sobre uma obra, contudo não há uma contrapartida econômica.

3.1.7. LICENÇAS MULTITERRITORIAIS DE OBRAS MUSICAIS E A DIRETIVA 2014/26/EU

¹⁵⁰OLIVEIRA ASCENSÃO, José. apud BESSA, Tiago. op. cit., p. 1180.

¹⁵¹BESSA, Tiago. op. cit., p. 1180.

¹⁵² Presume-se que as licenças sejam onerosas ou seja, há uma contrapartida patrimonial, seja ela um valor pecuniário ou outras formas de aproveitamento patrimonial que o autor possa receber como remuneração.

¹⁵³ Disposto no art. 1022 e seguintes do Código Civil Português e no Art. 565 do Código Civil/02 brasileiro.

¹⁵⁴ Nas licenças gratuitas, o titular dos direitos de autor não visa a exploração econômica da sua obra. Motivado por ideologias e princípios que segue abdica do direito referente à proteção da obra e permite a utilização livre da obra ou restringindo algumas utilizações. O autor da obra visa ao conceder uma licença dessas “receber contributos de terceiros para a melhoria da obra que criou. As licenças à título gratuito são conhecidas como licenças *copyleft* e são designadas como licenças atípicas. Acredita-se que enquadrá-la no termo “atípico” seja a melhor designação para as licenças do *copyleft*, pois no *creative commons*, por exemplo, há possibilidade de explorar economicamente um tipo de utilização da obra e não onerar outras formas de utilização.

Com a distribuição de obras musicais em linha e ciente que qualquer pessoa poderá ter acesso aquela obra em qualquer lugar que esteja, surgiu, diante dessa situação, o problema do licenciamento das obras em vários territórios ao redor do mundo onde pudessem ser acessadas por um telemóvel/celular ou um computador conectado à internet. Para facilitar a obtenção de licenças relativas a um repertório de obras musicais em mais de um Estado - Membro foram introduzidos no regime das entidades de gestão coletiva alterações implementadas pela Diretiva 2014/26/EU que permitem que as EGC concedam licenças multiterritoriais.

No âmbito das entidades de gestão coletiva, era necessário que para que uma obra musical fosse distribuída em outro território distinto do seu a realização de acordos bilaterais entre uma EGC e possui a música que será distribuída em outro território e uma EGC localizada no território onde será distribuída a música e distinto do território nacional de origem da referida música. São chamados acordos de representação os acordos pela qual uma EGC mandata outra EGC para que esta a represente na gestão dos direitos daquela¹⁵⁵.

Existem dois tipos de acordo de representação: a) as entidades dividem as receitas correspondentes às autorizações dadas em representação dos titulares membros ou administrados pela outra entidade e b) quando a EGC nacional entrega as receitas “correspondentes às utilizações de obras ou prestações de titulares dos país estrangeiro à EGC estrangeira com quem contratou”¹⁵⁶.

Com a transposição da diretiva esses acordos deverão ser realizados não só com entidades de gestão coletiva de outros Estados- Membros, mas deve-se propor licenças multiterritoriais à entidades de gestão independentes¹⁵⁷¹⁵⁸, de forma a ampliar as possibilidades de gestão dos titulares dos direitos de autor e incentivar a concorrência.

Noutro passo, uma entidade de gestão coletiva não poderá impedir um titular de direitos retirar de sua gestão os seus direitos para entrega-los à outra entidade (mesmo que

¹⁵⁵ SÁ e MELLO, Alberto de. op. cit., p. 42.

¹⁵⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, José. apud SÁ e MELLO, Alberto de. Nota de rodapé, p. 423.

¹⁵⁷ LEITÃO, Adelaide Menezes. A diretiva 2014/26/UE relativa à gestão colectiva de direitos de autor e direitos conexos. Revista de Direito Intelectual, Lisboa, v. 1, p.193-207, jun. 2015.

¹⁵⁸ Segundo Adelaide Menezes Leitão, essas entidades de gestão independente são “entidades comerciais que não são controladas pelos titulares de direitos, designadamente os produtores de audiovisuais e de fonogramas e os organismos de radiodifusão, bem como os editores de livros, de música ou de jornais, na medida em que concedem licenças sobre direitos que lhe foram transmitidos com base em acordos negociados individualmente e agem no seu próprio interesse. LEITÃO, Adelaide Menezes., p. 196. Nas palavras de Alberto Sá e Mello essas entidades individuais “são as organizações autorizadas por lei ou por acto voluntário a gerir direitos de autor ou direitos conexos em nome de mais do que um titular de direitos, para benefício colectivo destes” SÁ e MELLO, Alberto de. Op. cit., p. 421.

essa entidade pertença a outro Estado-Membro), ou seja, “entidades de gestão independentes” ou mesmo geri-los individualmente, permitindo que o titular dos direitos de autor a faculdade de escolher pela gestão individual ou coletiva dos seus direitos.

A Liberdade de prestação de serviços de gestão coletiva e de escolha de representação foi um ponto importante trazido pela diretiva e que permitiu a concorrência entre as EGC. Também permitiu que a gestão coletiva represente os titulares de direito em outros Estados - Membros da comunidade europeia ou de concederem licenças para residentes de outros países, também membros da UE.

Com a Diretiva 2014/26 foram estabelecidos “critérios gerais de distribuição e dedução dos montantes devidos aos titulares de direitos, a utilização dos fundos sociais e culturais e as aplicações financeiras das importâncias retidas entre o momento da cobrança e o da distribuição”¹⁵⁹. Esses critérios impõem às entidades de gestão coletiva uma gestão alinhada com o princípio da transparência, exigindo que informações atualizadas sobre a sua atuação sejam repassadas para seus associados, principalmente no que tange às obras que serão colocadas à disposição do público via internet.

A transparência exigida das entidades de gestão coletiva importa para que os titulares de possam ter melhor controle da distribuição dos valores arrecadados com a exploração econômica de suas obras. Essas mudanças têm o intuito de proteger os interesses dos membros das EGC que à par dessas informações possa se desvincular da entidade a que pertence e se tornar membro de uma entidade que se adeque melhor aos seu perfil e interesses.

A diretiva também impôs mudanças na orgânica das entidades de gestão coletiva para que as entidades trabalhem em função dos interesses dos seus membros e não em prol dos interesses das entidades o que fazia com que houvesse um descrédito dos titulares de direitos em relação às EGC.

Não obstante, a diretiva teve o escopo de facilitar a concessão de licenças multiterritoriais¹⁶⁰ de obras musicais distribuídas em linha, inclusive de forma que sejam concedidas menos licenças para um utilizador que necessita explorar economicamente uma obra musical em um espaço multiterritorial e dessa forma facilitar a gestão dessa base de repertório.

¹⁵⁹ SERRA, Lucas. As novas perspectivas da gestão colectiva do direito de autor e do licenciamento multiterritorial de obras protegidas. **Revista de Direito Intelectual**, Lisboa, v. 1, p.65-76, jun. 2016.

¹⁶⁰ A própria Lei 26/2015 conceitua licença multiterritorial no artigo 1º, nº 3, alínea “i” como “uma licença que abrange o território de mais do que um Estado-Membro da União Europeia”.

Em Portugal, a Lei nº 26/2015 de 14 de abril antecipou o desiderato da diretiva para “regular as necessidades de gestão coletiva do direito de autor e dos direitos conexos, inclusive quanto ao estabelecimento em território nacional e a livre prestação de serviços das entidades previamente estabelecidas noutra Estado membro da União Europeia ou do Espaço Económico Europeu”¹⁶¹. A Lei 26/2015 revogou a Lei 83/2001 e posteriormente foi modificada pela diretiva 26/2014 que tinha como data limite de transposição em 26 de abril de 2016.

Por outro lado, as mudanças implementadas pela diretiva constituem uma gestão coletiva forçada e que, sob o viés constitucional, é uma exceção que impõe uma restrição à liberdade associativa prevista no texto constitucional. Não obstante, há que esclarecer que esse cerceamento da liberdade, ainda que constituindo uma exceção, deverá respeitar o princípio da proporcionalidade.

3.2. OS CONTRATOS COM AS EDITORAS FONOGRÁFICAS

3.2.1. A EDIÇÃO

Inicialmente, é imperioso esclarecer o que vem a ser uma editora. Trata-se de uma empresa que coordena o processo de editoração de obras intelectuais que podem ser literárias (livros e partituras), discográficas (fonogramas) e impressos (revistas e jornais).

A edição é o modo de utilização privilegiada dentro da legislação de direitos de autor e está regulada nos artigos 83º a 106º do CDADC português e nos artigos 53 a 67 da LDA brasileira. Entretanto, cumpre fazer alguns apontamentos.

Note que a edição no qual a lei portuguesa se refere é a edição gráfica e mesmo quando trata da fixação fono/vídeo ou da produção de fonogramas/vídeos não são tratadas pela legislação portuguesa como uma edição.

Já a lei de direitos autorais brasileira, que também não fala em edição fonográfica, se referirá às obras literárias, artísticas e científicas. O intuito do legislador foi de incluir a edição fonográfica no texto legislativo sob a denominação de obras artísticas. Entende-se que incluir no texto legislativo tanto português quanto no brasileiro a edição fonográfica quando se tratar dessa forma de edição seja o mais adequado, mesmo que o modelo contratual da edição gráfica seja aplicado para a edição fonográfica e videográfica.

¹⁶¹ SERRA, op. cit. p. 67-68

3.2.2. CARACTERÍSTICAS DA EDIÇÃO

Para além das características que serão analisadas é pertinente lembrar que as características estudadas anteriormente sobre licenças também são aplicadas à edição posto que estas seguem o modelo paradigmático destas modalidades de disposição autoral¹⁶².

3.2.3. OBJETO

Para compreender o objeto do contrato de edição, aplicar-se-á a esta o que se aplica às licenças. Inicialmente é imperioso analisar, assim como na licença de exploração econômica ser, se há possibilidade de haver no objeto mais de uma obra e todas com naturezas distintas. Nesse contexto, cumpre salientar que a lei não impõe que as licenças de exploração possam ter como objeto somente uma obra. O art. 85º permite que “*o contrato de edição pode ter por objecto uma ou mais obras, existentes ou futuras, inéditas ou publicadas*”.

Apesar do permissivo legal português para que as licenças tenham como objeto mais de uma obra, ele não especificou se as obras devem ser da mesma natureza. A interpretação do texto normativo deve ser pela possibilidade de haver várias obras com naturezas distintas entre si, mas pondera que os modos de exploração diferem conforme a obra em causa. Por esse motivo assinala que “deve existir uma preocupação adicional, no conteúdo da licença, em distinguir entre as formas de utilização admitidas para uma obra e para a outra”¹⁶³.

Já na legislação brasileira não deixa claro a possibilidade de haver mais de uma obra como objeto do contrato. Tão pouco especifica algum limite à contratação pelas partes para além de informar que o objeto tratará de obras literárias, artísticas e científicas (Art. 53)

No que tange à limitação ao objeto, o CDADC português determina que, mesmo sendo uma obra, deve-se cumprir com o disposto no artigo 41.º, nº 3¹⁶⁴, que impõe a especificação dos modos de utilização concedidos ao terceiro através da licença. Nesse sentido, em uma licença que está tratando de várias obras com naturezas distintas, deve-se

¹⁶² Vide 3.1.5

¹⁶³ Ibidem, p. 1179.

¹⁶⁴ Artigo 41, nº 3 “Da autorização escrita devem constar obrigatória e especificadamente a forma autorizada de divulgação, publicação e utilização, bem como as respectivas condições de tempo, lugar e preço”.

ter o cuidado, pela própria complexidade do objeto plural, de especificar os modos de utilização de cada obra que foram licenciados ao terceiro pelo titular do exclusivo de exploração.

No tocante à possibilidade de ser objeto imediato de uma licença uma obra futura, entende-se que tendo em vista o artigo 85º, que permite que o contrato de edição tenha por objeto uma obra futura, pode-se aplicar esta regra, por analogia, à outras obras. Apesar de ser exigida a determinação da obra, crê-se que no próprio contrato pode-se estipular cláusulas que permitam que as partes cheguem ao consenso de seu interesse privilegiando o princípio da boa-fé contratual e do melhor aproveitamento dos negócios jurídicos.

O artigo 104º do CDADC determina que sejam seguidos os limites contidos no artigo 48º e respeitados sob pena de nulidade do contrato que autoriza, por tempo ilimitado a exploração de obras futuras. Dessa forma, o objeto das licenças poderá ser uma obra futura ou não, quer sejam identificáveis ou não, contudo, deve-se respeitar o limite de 10 anos, de acordo com o artigo 48º do CDADC.

A lei de direitos de autor brasileira no artigo 54, tratará de obra por encomenda o que condiciona o autor à feitura de uma obra. Nesse ponto, o objeto do contrato tratar-se-á de uma obra futura, anteriormente encomendada e apesar de não deixar claro como no CDADC português a legislação brasileira inclui no texto a possibilidade de as partes decidirem através do contrato as condições que vigorarão no contrato. Neste sentido, entendemos que as demais especificações do objeto poderão ser tratadas pelas partes, conforme os seus interesses, para que constem no contrato, apesar da omissão da LDA.

3.2.3. FORMA

O art. 41ª,nº 2 CDADC estabelece em termos gerais e de forma expressa que “A autorização a que se refere o número anterior só pode ser concedida por escrito (...).”¹⁶⁵

No artigo Art. 49, II, diz que *somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita*. Além disso, o nº 1 do artigo 87º exige a forma escrita para que a edição surja efeitos, no nº 2 prevê a nulidades dos atos caso não seja observada essa formalidade.

¹⁶⁵A Lei e direitos autorais brasileira no capítulo III - Dos Direitos Patrimoniais do Autor e de Sua Duração - art. 29 dispõe que “*Depende de **autorização prévia e expressa** do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades*” (grifos nosso)

O Direito é uma ciência que privilegia a formalidade e a instrumentalização dos atos e interesses, sejam privados ou públicos. A solenidade está presente nas diversas áreas do direito e não seria diferente no Direito de Autor que também privilegia a materialização da vontade das partes por meio de um contrato escrito, ou seja, por meio de uma solenidade.

Essas formalidades têm como objetivo a proteção do autor, que, considera-se, a parte hipossuficiente¹⁶⁶ em um contrato cujo objeto é a exploração econômica de sua obra. Nesse sentido, sendo o criador da obra intelectual a parte frágil de um negócio jurídico frente à grandes empresas que estão envolvidas com o setor artístico em geral, há necessidade de cumprimento das exigências formais para a própria proteção do autor.

3.2.4. EFEITOS

As licenças ou autorizações podem ser consideradas como o ato de outorgar à um terceiro as faculdades de utilização de uma obra de acordo com uma ou mais modalidades especificadas no contrato de edição e que resulte da vontade das partes, ficando o outorgado na titularidade dos direitos patrimoniais da obra sem que haja “transmissão” de qualquer parcela do direito de autor ao licenciado.

A transmissão, palavra que vem do latim *transmittĕre*¹⁶⁷ e que significa enviar para o lado de lá, remete o envio de uma mensagem ou algo para outrem. Já o termo transferir vem do latim *transfere*¹⁶⁸ que por sua vez significa transportar para ou mudar e está intrinsecamente ligado ao sinônimo de *translatum*, ou seja transladar, tirar da esfera de alcance de uma pessoa para colocar na de outra pessoa. A distinção destes termos utilizados no escopo do presente estudo se faz necessária para compreender o espírito do legislador

¹⁶⁶Considera-se o autor como parte hipossuficiente, posto que diante das grandes editoras e indústria da música ou do cinema, o criador da obra está à mercê das imposições contratuais que sejam mais favoráveis à parte interessada em explorar economicamente a sua criação. A tutela do direito do autor é recente, pois durante muito tempo o criador da obra intelectual se viu dependente da ajuda de mecenas para sobreviver. Para Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, no Direito Romano há uma falta de tutela das obras intelectuais em favor do criador da obra e o autor da obra intelectual estava desamparado. MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. **Direito de Autor**. Coimbra: Almedina, 2011. p.20. Sobre o tema vide também SANTOS, Manuella Silva dos. **Direito autoral na era digital: Impactos, controvérsias e possíveis soluções**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 15 – 24. Ainda sobre o tema Maria Victória Rocha ressalta que “economicamente, o autor/artista intérprete muitas vezes não tem uma posição que lhe permita negociar em igualdade de circunstâncias com a outra parte contratante. Há que ter presente que a contraparte muitas vezes é uma entidade empresarial com forte poder econômico, inclusive uma multinacional”. ROCHA, Maria Victória. Questões de forma nos contratos de exploração de direitos de autor e direitos conexos. In: CAMPOS, Diogo Leite de (Org.). **Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**: Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel Henrique Mesquita. Coimbra: Coimbra, 2009. p. 769-795. (Volume II).

¹⁶⁷ REZENDE, Antônio Martinez de; BIANCHET, Sandra Braga. Op. cit., p. 2058.

¹⁶⁸ Ibidem, p. 2053.

quando determinou que os direitos sobre a obra podem ser transmitidos, contudo não podem ser transferidas¹⁶⁹.

Nesse sentido, a realização do contrato de edição não implica em qualquer transmissão dos direitos de autor, seja ela permanente ou temporária. O que há é uma autorização para que terceira pessoa possa reproduzir e comercializar a obra do autor de acordo com o que for contratado entre as partes interessadas.

Contudo, a autorização não permite que a pessoa (física ou jurídica) traduza e ou adapte a obra para outros gêneros distintos do que foi autorizado, pois esta é uma faculdade que compete ao autor da obra. A autorização concedida só permite ações cujas atribuições sejam finalistas como a reprodução, distribuição e venda de exemplares da obra, conforme prevê o artigo 88º do CDADC português.

Cumprе ressaltar que o gozo das faculdades do contrato de edição possui caráter exclusivo o que confere ao titular desse direito oponibilidade *erga omnes*, ou seja, conta todos. Entretanto, essa situação não deve ser estendida à outras licenças, mas constitui uma exceção ao regime geral da relatividade dos contratos, como assevera Tiago Bessa¹⁷⁰.

3.2.5. CONTEÚDO

O artigo 86º do CDADC determina que o conteúdo dos contratos de edição deve estipular o número de edições, o número de exemplares e o preço de venda ao público. O nº 3 deste artigo consagra os efeitos de caráter exclusivo da obra o que determina que o autor não autorize nova edição da mesma obra, na mesma língua e país onde teve origem a primeira edição, antes que termine o prazo de edição estipulado no contrato anterior.

No mesmo sentido é a legislação brasileira que limita nova edição sem que tenha esgotado a edição em que tiver direito o editor sendo que considerar-se-á edição esgotada quando restarem número de exemplares inferior à 10% do total da edição da obra¹⁷¹.

¹⁶⁹ Nas palavras de Alberto Sá e Mello “ a transmissão pode ser total ou parcial, não consentindo a letra da lei e o sentido da norma que se negue a admissibilidade da transferência – com caráter temporário ou definitivo – de apenas uma das faculdades integrantes do direito do autor (transmissão parcial). SÁ e MELLO, Alberto de. Op. cit., p. 41. José Oliveira Ascensão denomina “transmissão parcial é na verdade oneração parcial, visto que o direito de autor não se desmembra, antes ficando comprimido (onerado) quanto às faculdades ‘transmitidas’”. ASCENSÃO, José de Oliveira. Op. cit., p. 381 e segs. Vide também SÁ e MELLO, Alberto de. Op. cit., p. 41, nota de rodapé nº 7.

¹⁷⁰ BESSA, Tiago. Op. cit , p. 1240-1241.

¹⁷¹ Artigo 63 LDA

Por outro lado, se o editor não produzir o número convencionado será compelido a completar o número de exemplares da edição. Havendo omissão no contrato do número de exemplares será considerado o número de dois mil exemplares na legislação portuguesa (art. 86º, nº 3) e de 3 mil na brasileira (art. 56). Se o editor produzir mais exemplares do que o convencionado, poderá o autor requerer a apreensão judicial dos exemplares produzidos a mais sem que tenha que ressarcir o editor pelos custos do número dos exemplares produzidos a mais. Noutro ponto, havendo a venda de todos os exemplares o autor da obra terá direito a indenização por perdas e danos.

Além de todas os limites impostos ao editor, há o direito do autor da obra de fiscalização do número de exemplares produzidos e pedir o exame de escrituração comercial do editor ou da empresa que produziu os exemplares.

4. O SISTEMA TRADICIONAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DA MÚSICA

Até agora, durante o desenvolver deste trabalho, o que ficou claro é que na indústria fonográfica sempre houve um intermediário, um terceiro entre o consumidor final e o criador da obra musical. Assim, desde a gravação da mídia até a sua efetiva distribuição há um intermediário. Tradicionalmente, um ouvinte realizava uma transação com uma editora musical.

Antes das novas tecnologias e das redes sociais, quando se pensava em música, eram as gravadoras que vinham à mente de qualquer pessoa quando se queria denominar aquele que representava o criador, o intérprete ou músico. As gravadoras e editoras eram os primeiros agentes dos autores de música e eram os principais intermediadores entre o artista e o consumidor final.

Da mesma forma, a distribuição dos direitos patrimoniais é intermediada pelas entidades de gestão coletiva de direitos autorais. É fácil imaginar que para um detentor de direitos patrimoniais de várias músicas seja difícil administrar toda a arrecadação resultante das execuções de suas obras musicais e por isso, surgem as entidades para realizarem esse trabalho de gestão, controle e divisão desses valores arrecadados em nome dos titulares dos direitos patrimoniais de autor.

4.1. REGRAS TRADICIONAIS DE DISTRIBUIÇÃO

A arrecadação sobre execução pública de música é determinada partindo de dois pilares, o primeiro é a definição do perfil do usuário e o segundo se esses usuários são permanentes ou esporádicos.

Entende-se como usuário as rádios, emissoras de tv, além de qualquer estabelecimento comercial que execute música através de aparelhos mecânicos ou por execução ao vivo. Nesse sentido, poderão ser usuários as padarias, restaurantes, consultórios médicos, academias de ginástica, hotéis, etc.

A arrecadação poderá incidir, ainda, sobre a execução pública, a sua transmissão ou retransmissão. Ou seja, havendo formas diferentes de execução, um mesmo usuário poderá ser cobrado por duas ou mais formas de execução musical, pois cada uma é independente uma da outra e por isso os usuários frequentes ou usuais adquirem uma licença para execução musical.

Os valores das licenças variam conforme requisitos estabelecidos pela entidade de gestão, se são pagos direitos de autor, direitos conexos, perfil socioeconômico do estabelecimento e no Brasil, ainda, leva-se em conta a região onde está situado o estabelecimento pois cada região do país terá que pagar um valor de acordo com o seu Produto Interno Bruto – PIB. Assim, as licenças atribuídas nas Regiões Norte e Nordeste terão valores inferiores aos atribuídos às Regiões Sudeste e Sul, por exemplo.

Para que o autor de uma obra musical ou um intérprete de um fonograma possa receber patrimonialmente pelo seu trabalho, ambos devem cadastrar a obra/fonograma em uma associação de gestão coletiva de direitos autorais. O autor realizará o cadastro de sua obra através de um Cadastro de Repertório na Associação representativa que escolher. Se o autor decidir por ter uma editora musical será esta que realizará o cadastro, indicando as percentagens ajustadas entre a editora e o artista. Esse cadastro deve conter informações determinadas pelo Escritório Central de Arrecadação e Distribuição- ECAD¹⁷² para fins de futura identificação das execuções e repasse dos valores arrecadados pela execução da obra, nos termos do artigo 4 do Regulamento de Distribuição do ECAD:

¹⁷² Ecad (Escritório Central de Arrecadação e Distribuição) é uma instituição privada, sem fins lucrativos, instituída pela Lei Federal nº 5.988/73 e mantida pelas leis federais 9.610/98 e 12.853/13. O ECAD é administrado por sete associações de gestão de música nacional e estrangeira. As associações que administram o Ecad possuem contratos de representação com as associações estrangeiras. Por isso, os valores arrecadados pelo Ecad no Brasil são enviados aos titulares de outros países por intermédio das associações brasileiras. Para mais ver <https://www3.ecad.org.br/eu-faco-musica/distribuicao/Paginas/default.aspx>. Acesso em 05/04/2020.

Art. 4º O cadastro do Ecad será composto de um rol de informações coletadas e organizadas nos seguintes padrões:

- I. Cadastro de titular;
- II. Cadastro de obra musical e literomusical;
- III. Cadastro de versão;
- IV. Cadastro de pot-pourri;
- V. Cadastro de fonograma;
- VI. Cadastro de obra audiovisual.

Cabe, ainda, ressaltar que ao ECAD cumpre realizar a verificação e cruzamento desses dados informados pelo autor para que não haja erros na arrecadação e, por fim, na distribuição dos direitos patrimoniais de autor e conexos.

Já o Cadastro de fonogramas é feito pelo produtor fonográfico que é a pessoa jurídica ou física responsável pela gravação. O cadastro de fonograma gera um código ISRC (*International Standard Recordin Code*), que identifica as gravações e possibilita a distribuição do valor arrecadado por cada execução da obra.

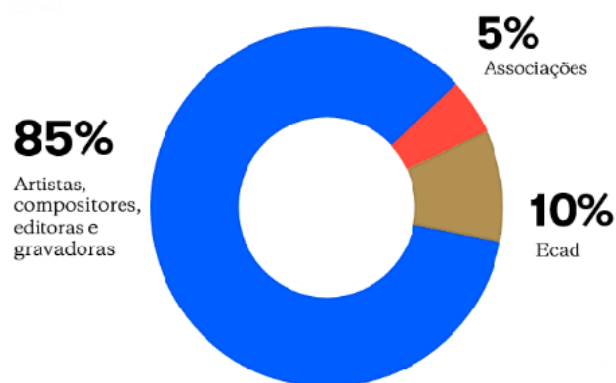
No caso do Brasil, o ECAD (Escritório Central de Arrecadação e Distribuição) faz a arrecadação e distribuição do valor arrecadado quando há execução de um fonograma entre as sete associações de música¹⁷³ que são responsáveis pelo cadastro e relacionamento com os artistas, bem como definem o valor que será dividido entre direitos de autor e direitos conexos¹⁷⁴. O valor arrecadado pelo ECAD será fracionado em três partes: uma parte para os artistas, compositores, editoras e gravadoras; uma parte para o Ecad e uma terceira parte para as associações.

Figura 1 – Distribuição ECAD¹⁷⁵

¹⁷³ Sendo elas Abramus (Associação brasileira de música e arte); Amar (Associação de Músicos, Arranjadores e Regentes); Assim (Associação de Intérpretes e Músicos); Sbacem (Sociedade Brasileira de Autores, Compositores e Escritores de Música), Sicam (Sociedade Independente de Compositores e Autores Musicais), Socinpro (Sociedade Brasileira de Administração e Proteção de Direitos Intelectuais) e UBC (União Brasileira de Compositores).

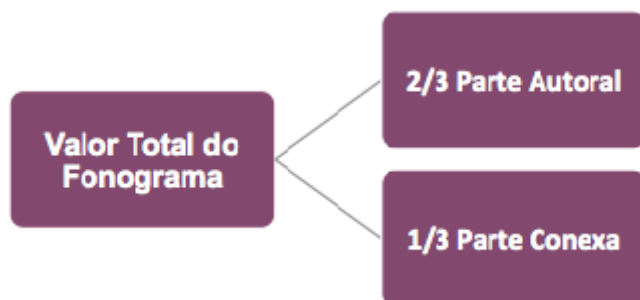
¹⁷⁴ O regulamento de arrecadação do ECAD determina no seu Art.15 “Nas hipóteses em que a arrecadação de direitos autorais de execução pública musical não for baseada na receita bruta do cliente, com vistas a associar valor monetário à arrecadação, será utilizado o referencial denominado Unidade de Direito Autoral UDA). § único. O valor da Unidade de Direito Autoral (UDA) é fixado pelas associações de gestão coletiva musical reunidas na assembleia geral do Ecad, no exercício do direito previsto no inciso XXVII do artigo 5º da Constituição Federal, e será objeto de reajustes Fperiódicos.”

¹⁷⁵ Imagem disponível em <https://www3.ecad.org.br/o-ecad/gestao-coletiva/Paginas/default.aspx>



Os valores arrecadados e distribuídos pelo ECAD, em nome da associação de gestão coletiva no qual o fonograma está cadastrado¹⁷⁶, será dividido da seguinte forma:¹⁷⁷:

Figura 2 – Distribuição valor do fonograma



Não obstante, apesar de haver a destinação de uma parte do valor arrecadado para o direito autoral e outra destinada aos direitos conexos, haverá uma segunda divisão entre os titulares dos direitos conexos. Assim, o “um terço é destinado aos direitos conexos que se dividem em: 41,7% destinado ao Intérprete, 41,7% destinado ao Produtor Fonográfico e 16,6% destinado ao(s) músico(s)”¹⁷⁸.

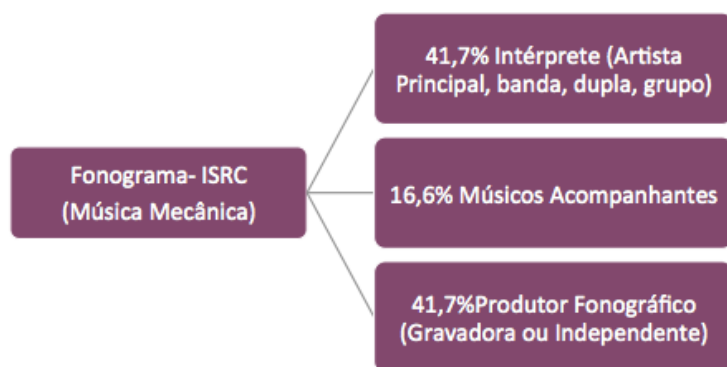
Figura 3: Distribuição direitos conexos¹⁷⁹

¹⁷⁶ Dados retirados do site Abramus. Disponível em <https://www.abramus.org.br/noticias/10277/obra-fonograma/>. Acesso em 05/04/2020.

¹⁷⁷ Imagem retirada do site Abramus. Disponível em <https://www.abramus.org.br/noticias/10277/obra-fonograma/>. Acesso em 05/04/2020.

¹⁷⁸ Informações disponíveis em Abramus. Disponível em <https://www.abramus.org.br/noticias/10277/obra-fonograma/>. Acesso em 05/04/2020.

¹⁷⁹ Imagem retirada do site Abramus. Disponível em <https://www.abramus.org.br/noticias/10277/obra-fonograma/>. Acesso em 05/04/2020.



Em Portugal a GDA (Gestão dos Direitos dos Artistas) é o responsável pela gestão coletiva de direitos conexos dos artistas, intérpretes e músicos, juntamente com a PassMúsica e a Audiogest.

A PassMúsica é o serviço de licenciamento responsável pela emissão de licenças em nome das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos de autor e conexos e autoriza empresas e entidades públicas e privadas a utilizarem fonogramas na sua atividade¹⁸⁰.

Já a Audiogest é uma associação sem fins lucrativos, registrada como Entidade de Gestão Coletiva de Direitos dos Produtores Fonográficos junto ao IGAC e autoriza empresas e entidades públicas e privadas a utilizarem fonogramas na sua atividade¹⁸¹.

No tocante às Entidades de Gestão Coletiva, apesar de indicar em suas páginas na internet relatórios de transparência, muitas das vezes não é declarado o que se tocou realmente as obras musicais sob sua gestão, por isso, utiliza-se a distribuição dos valores arrecadados por meio da amostragem que nada mais é que o cálculo de uma razão feita por um *ranking* de determinado local (como uma casa de show ou rádio) e que verifica a fração de representatividade de determinado artista.

A distribuição dos valores arrecadados, além de seguir a repartição apresentada anteriormente, seguindo o que determina cada entidade de gestão e seu país de origem, poderá ser direto ou indireta. Nesse tocante, a distribuição direta decorre da execução pública da música em shows, cinemas, serviços digitais e parte da tv aberta. Já a distribuição indireta será devida a arrecadação por amostragem estatística.

4.2. A CRIAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO EM NOVAS MÍDIAS

¹⁸⁰ Informações do site da PassMúsica. Disponível em <https://www.passmusica.pt/> Acesso em 06/04/2020.

¹⁸¹ Informações do site da Audiogest. Disponível em <https://www.audiogest.pt/>. Acesso em 06/04/2020.

Tornou-se redundante dizer que a internet mudou a forma de grande parte das relações humanas. Não foi diferente com a indústria fonográfica e menos ainda com o sistema de arrecadação e distribuição dos direitos patrimoniais de autor e conexos. Dessa forma, seguindo a tendência das mudanças trazidas pelas mídias sociais e novos mecanismos de execução de obras musicais, o ECAD em 2010 passou a realizar arrecadação desses direitos em obras que fossem executadas na internet, nomeadamente, através de *simulcasting*, *webcasting* e demais formas execução de música na internet¹⁸².

Desde 2008 o ECAD negociava com o YouTube a formalização de um acordo para que pudesse arrecadar direitos patrimoniais de músicas executadas na plataforma digital. O intuito era cobrar do YouTube o percentual de 2,5% sobre a sua receita bruta com fincas de pagamento daquele valor. Entretanto, na altura a plataforma de vídeos na internet questionava se a sua prestação de serviços se tratava de uma execução pública¹⁸³. Esse era o ponto *xis* da questão!

Não havia um consenso, na altura, de que a execução de obras musicais na internet se tratavam de uma execução pública no meio digital. Mas, em 2015 fora regulamentada a arrecadação de direitos patrimoniais pela execução das obras em mídias digitais na internet por se entender que se tratava sim de uma execução pública. Dessa forma, no que tange à distribuição, acrescentou a categoria ‘Serviços Digitais’ que apresenta agora as seguintes rubricas: *Internet Show, Simulcasting, Internet Demais e Streaming*¹⁸⁴

4.3. AS NOVAS REGRAS PARA SERVIÇOS DIGITAIS - *STREAMING*

Por algum tempo aqueles que estavam envolvidos com a produção musical acreditavam que a internet era prejudicial para os artistas, poucos, por outro lado, viam o ambiente digital como ferramenta ou como um terreno fértil para trabalhar. Quando se trata de execução pública de obras musicais no ambiente digital é importante conhecer o funcionamento do *streaming* que foi regulado pelo ECAD em junho de 2010.

O *streaming* constitui uma tecnologia de distribuição *online* de dados por meio de pacotes. Nessa tecnologia não há armazenamento de dados por parte do usuário. O

¹⁸² FRANCISCO, Pedro Augusto P.; VALENTE, Mariana Giorgetti. Da rádio ao streaming: ECAD, direito autoral e música no Brasil. Beco do Azogue, 2016, p. 250.

¹⁸³ Idem, p. 251.

¹⁸⁴ Idem, p.256.

conteúdo, no caso da música, é reproduzida ao mesmo tempo em que é transmitida, há transmissão e recepção simultâneas e instantâneas¹⁸⁵.

Diferentemente do *download* que a música fica armazenada no computador ou em outro dispositivo de um usuário, através do streaming, a música não fica armazenada em nenhum suporte físico ou dispositivo.

O ECAD ao regular o serviço digital *streaming* também regulou a forma de distribuição dos valores arrecadados com a execução das músicas nas plataformas de música. Nesse tocante as plataformas deverão encaminhar uma planilha de execução das músicas para o ECAD que diante das informações prestadas irá identificar automaticamente as músicas e realizar o a distribuição do que for arrecadado trimestralmente. Esse modelo de identificação e pagamento de direitos patrimoniais de autor é realizado desde 2016¹⁸⁶. Observe que todo o processo de identificação das músicas é realizado automaticamente e esse processo automatizado permite que sejam inseridos novos mecanismos de identificação e distribuição de direitos patrimoniais arrecadados com a execução da música em plataformas digitais.

Nesse sentido, é possível o uso da tecnologia *blockchain* e dos *smart contracts* para executar os contratos de distribuição de direitos patrimoniais. Assim, passa-se a tratar dessas tecnologias que, não são recentes, mas que somente agora têm despertado o interesse para o seu uso em diversas áreas da economia, do direito e outras áreas, devido a suas características.

5. O USO DOS CONTRATOS INTELIGENTES PARA ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE DIREITOS PATRIMONIAIS DE DIREITO DE AUTOR

5.1. GENERALIDADES – DO SPUTNIK AO BLOCKCHAIN

Os primórdios da internet estão relacionados com a reação do governo norte americano ao Projeto *Sputnik* da antiga União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) durante a guerra fria. Em 04 de outubro de 1957, foi lançado o primeiro satélite artificial em órbita, o *Sputnik 1*, que tinha como objetivo, oficial, de contribuir para o avanço

¹⁸⁵ Idem, p.269.

¹⁸⁶ Idem, p. 258.

da geofísica¹⁸⁷.O trabalho desenvolvido pelos pesquisadores militares norte-americanos durante a corrida pelo poderio mundial com a antiga União Soviética propiciou o desenvolvimento de novas tecnologias, dentre essas novas tecnologias fora desenvolvido a ARPANET, rede da Agência de Investigação de Projetos Avançados dos Estados Unidos.

No início era uma rede limitada que compartilhava informações entre universidades e outros institutos de pesquisa¹⁸⁸. Entretanto, diferentemente da visão governamental norte americana, as universidades pretendiam que o sistema de compartilhamento fosse mais democrático. Em 1971, a ARPANET era totalmente operacional, os e-mails eram a base de comunicação e o sinal “@” já era comum para os utilizadores do sistema. Em 1975, haviam dois mil usuários da Net, em sua maioria pesquisadores e professores das universidades, além de militares.

Com a internet o mundo viu o surgimento do e-mail, do *Word Wide Web* como rede de alcance global, das pontocom, mídias sociais, da internet móvel, do *Big Data* (indústria de bancos de dados), da computação em nuvem e, atualmente, da Internet das coisas. É indiscutível como a internet contribuiu para vários seguimentos da sociedade, os pontos positivos são incontáveis, entretanto, em contrapartida há consequências para a privacidade. Pensando em resolver a questão de invasão de privacidade, já em 1981 haviam pesquisas para resolver os problemas com a privacidade através da criptografia e formas seguras de pagamento dentro da rede com fins de evitar fraudes.

Em 1993 o matemático David Chaum idealizou e criou o *ecash* para realizar pagamentos na rede privilegiando a privacidade e segurança das transações realizadas na rede, porém as pessoas não estavam preocupadas com esses dois pontos naquele momento, seja porque não haviam muitas fraudes com pagamentos em linha ou por não haver um número grande de transações sendo realizadas digitalmente e a empresa de Chaum decretou falência em 1998. Neste mesmo ano, o sócio de Chaum, Nick Szabo, desenvolvia um sistema para realização de pagamentos baseado no uso de técnicas criptográficas visando principalmente facilitar a gestão desses valores pagos em rede de forma estruturada sistema hoje conhecido como *proof-of-work ou prova de trabalho*)”¹⁸⁹e que se assemelhava ao *ecash* da empresa de Chaum, porém com funções distintas.

¹⁸⁷ ABREU, K. C. K. História e usos da Internet. 2009, p. 1–9.

¹⁸⁸ BRIGGS, Asa; BURKE, Peter. Uma História Social da Mídia: de Gutemberg à Internet. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2002. 346 p. Tradução de Maria Carmelita Pádua Dias, p. 301.

¹⁸⁹ ROIG, Núria Porxas; MONTERO, María Puerto Conejero. Tecnología blockchain: funcionamiento, aplicaciones y retos jurídicos relacionados. Actualidad jurídica Uría Menéndez, n. 48, p. 24-36, 2018.

Em outubro de 2008 em meio à crise econômica que tomou conta de vários países do mundo, principalmente na Europa, apareceu em um grupo de discussão sobre criptografia o artigo “*Bitcoin: a peer-to-peer electronic cash system*”, assinado por Satoshi Nakamoto¹⁹⁰. No referido artigo foi proposto uma versão de dinheiro virtual que pudesse ser enviado de uma pessoa para outra sem passar por uma instituição financeira¹⁹¹, ou seja, eliminando os intermediários da cadeia. No artigo também demonstrava a viabilidade de uma moeda, o *bitcoin*, cuja a sua autenticidade e dos pagamentos eletrônicos eram realizados por criptografia em uma sistema computacional descentralizado e criado especificamente para esse tipo de transação¹⁹²¹⁹³. Mais do que isso, neste artigo apresentava aos participantes do grupo de discussão um novo protocolo para um sistema ponto a ponto para realização de transações de dinheiro eletrônico.

Em 2009 a nova moeda foi criada, porém só chamou atenção em 2011 quando a Forbes publicou uma matéria sobre o tema tratando da confiabilidade e segurança das transações financeiras em ambiente virtual e também escreveu na sua publicação sobre a moeda proposta no artigo de Satoshi Nakamoto. A criptomoeda, *bitcoin*, passou por críticas e ocorreram fraudes no processo de conversão da *bitcoin* em moedas nacionais e foi esse o grande impulso para que o foco das discussões, antes voltadas para a *bitcoin*, para dirigir a atenção para o *blockchain* nas comunidades de criptografia.

¹⁹⁰ A assinatura foi realizada por um obscuro, Satoshi Nakamoto, e cuja a identidade até hoje não foi confirmada. Acredita-se que pode ser um grupo de pessoas que utilizam o pseudônimo Satoshi Nakamoto. Para saber mais vide TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alex. *Blockchain Revolution: como a tecnologia por trás do bitcoin está mudando o dinheiro, os negócios e o mundo*. São Paulo: Senai-sp Editora, 2016. 392 p. Tradução colaborativa.

¹⁹¹ DINIZ, Eduardo Henrique. Emerge uma nova tecnologia disruptiva. *Gv-executivo*, Rio de Janeiro, v. 16, n. 2, p.46-50, 19 maio 2017. Fundação Getúlio Vargas. <http://dx.doi.org/10.12660/gvexec.v16n2.2017.68676>. P. 47.

¹⁹² Idem, p. 47 – 48.

¹⁹³ Segundo, Gavinn Wood, uma transação significa um dado assinado por um agente externo e que representa uma mensagem ou um novo objeto autônomo. As transações são registradas em cada bloco do blockchain. No original: “*Transaction: A piece of data, signed by an External Actor. It represents either a Message or a new Autonomous Object. Transactions are recorded into each block of the blockchain*” WOOD, Gavin. *Ethereum: a secure decentralised generalised transaction ledger. Eip-150 Revision: Ethereum project yellow paper*, n. 151, p. 15, 2014. Disponível em: <http://gavwood.com/paper.pdf>. Acesso em: 29 set. 2020.

A tecnologia *blockchain*¹⁹⁴, como *distributed ledger technology* ou DLT¹⁹⁵ (tecnologia de rede de registro distribuído), que permite criar redes para compartilhar o registro de transações eletrônicas é muito similar à um livro de contabilidade (*ledger*)¹⁹⁶, por isso, também é conhecido como livro razão. A singularidade dessa tecnologia está na distribuição (*distributed*) desses livros razão entre os participantes da rede que se encarregam, todos eles, de sua manutenção e alimentação. Neste tipo de rede, cada um dos nós, como são chamados os usuários (computadores) tem uma cópia original do livro de registro e, por isso, cada um deles é capaz de confirmar as operações realizadas ou não dentro da rede.

Desse modo, quando a transação é provada e validada dentro da rede por todos os nós essa transação se torna um bloco que é incorporado ao livro de registro, daí o nome *blockchain*. Essa vinculação entre os blocos é realizada através de um robusto sistema criptográfico que, até o momento, é indecifrável por usuários que não possuam as credenciais de acesso.

Dentre as principais características dessa tecnologia destacam-se: a transparência, a irrevogabilidade e a imutabilidade. No que tange à *transparência*, é importante esclarecer que todos os usuários das redes que utilizam a tecnologia *blockchain* têm acesso ao livro de registro e têm informação sobre as transações que são efetuadas pelo grupo. Além disso, em algumas redes, não todas, usuários fora da rede podem consultar as informações na rede de blocos, é o que ocorre com o *Ethereum*¹⁹⁷ que utiliza o sistema de prova de trabalho para validar as transações inseridas na rede.

O *Ethereum* é uma plataforma *blockchain*, ou seja, uma plataforma descentralizada que permite usar a internet para fazer qualquer tipo de transferência de valor descentralizado, realizadas através de transações criptograficamente seguras. O seu sistema

¹⁹⁴ “A essência da operação *blockchain* do Bitcoin é que sempre que dois membros da rede transacionem, eles anunciam essa transação para todos os membros da rede, que gravam essa transação em um bloco de capacidade limitada. Assim que o bloco esteja cheio, os membros simultaneamente realizam a Prova-de-Trabalho, operações matemáticas difíceis de se resolver, porém resoluções corretas fáceis de serem verificadas. [...] O primeiro membro que resolver a Prova-de-Trabalho transmite a solução para os demais membros, validando assim as transações incluídas no bloco. AMMOUS, Saifedean. Blockchain Technology: what is it good for?. Banking & Finance Law Review, Toronto, v. 34, n. 02, p. 239-251, abr. 2019.

¹⁹⁵ DLT - Distributed Ledger Technology, em termos muito breves, pode-se referir que existem diversos tipos de DLT, nomeadamente *blockchain*, *holochain*, o *hashgraph*, o *radix*, o *DAG*, entre outros. Além disso, podem ser privadas, públicas, federadas etc.

¹⁹⁶ Ledger: A book or other collection of financial accounts, em Oxford English Dictionary online, (2018), <https://en.oxforddictionaries.com/definition/ledger>; e Ledger: a book in which things are regularly recorded, especially business activities and money received or paid, em Cambridge English Dictionary online, (2018), <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/ledger>. 1

¹⁹⁷ Máquina Virtual Ethereum (EVM).

é totalmente integrado de ponta à ponta e no qual pode-se incluir informações como saldos de contas, acordos ou quaisquer dados relativos à informações do mundo físico, em suma, qualquer informação que atualmente possa ser representada ou transformada em linguagem de computador é admissível na *Ethereum* que é a *blockchain* mais utilizada para realização de transações financeiras no mundo.¹⁹⁸¹⁹⁹.

Entretanto, cumpre salientar que esta transparência não significa que se pode conhecer o autor das transações ou que elas estejam desprotegidas. Segundo Porxas e Conejero “*Las transacciones son visibles, pero vinculadas a un código. Esta característica ha ocasionado que se harttayan vinculado algunas de estas redes a actividades ilícitas por el carácter anónimo en la actuación que permiten en ciertos casos.*”²⁰⁰

Na *imutabilidade*, com o encadeamento sucessivo dos blocos baseado em um algoritmo criptográfico, o conteúdo da cadeia de blocos é imutável. Dessa forma, não há possibilidade de se alterar qualquer informação da transação incorporada ao livro de registro que são identificadas pelos usuários o quais não aceitam qualquer modificação ou inclusão de nova informação na transação. Isso quer dizer que todas as transações são aprovadas e validadas pelos usuários mediante verificação com a sua própria cópia da transação no livro de registro.

Portanto, o *blockchain* é um registro de dados informáticos, um livro razão global como os Tapscott o denominam²⁰¹, que é *distribuído*, pois ele é executado em computadores fornecidos por voluntários e não há uma base de dados central para ser *hackeado*²⁰²;

Apesar dessas características, pode-se configurar esta rede de acordo com a função que está destinada. Para além disso, uma rede *blockchain* pode ser público ou privado. Será *pública* quando não pertencer a uma instituição e não se exige que os usuários cumpram

¹⁹⁸ WOOD, Gavin. Ethereum: a secure decentralised generalised transaction ledger. Eip-150 Revision: Ethereum project yellow paper, n. 151, p. 1-32, 2014. Disponível em: <http://gavwood.com/paper.pdf>. Acesso em: 29 set. 2020. p. 1.

¹⁹⁹ Mas, ao contrário de outras blockchains, a Ethereum pode fazer muito mais. A Ethereum é programável, o que significa que os desenvolvedores podem usá-la para construir novos tipos de aplicativos, além disso, Eles podem ser confiáveis, o que significa que, uma vez que são “enviados” para a Ethereum, eles serão sempre executados como programado. Podem controlar os ativos digitais para criar novos tipos de aplicações financeiras. Podem ser descentralizados, o que significa que nenhuma entidade ou pessoa os controla. Desto desta plataforma é possível realizar pagamentos baratos e instantâneos com a sua moeda ETH () ou outros ativos financeiros, também é possível realizar aplicações financeiras com empréstimos, realize investimentos, trocas ou negocie os ativos financeiros ou até mesmo previsões sobre o mundo real dentro do mundo digital. Para mais ver <https://ethereum.org/en/>

²⁰⁰ ROIG, Núria Porxas; MONTERO, María Puerto Conejero. Tecnología blockchain: funcionamiento, aplicaciones y retos jurídicos relacionados. Actualidad jurídica Uría Menéndez, n. 48, p. 24-36, 2018. P. 28.

²⁰¹ TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alex. Op. Cit., p.36.

²⁰² Idem, p. 37.

um requisito para poder fazer parte dela. Os usuários terão acesso as informações disponibilizadas dentro da rede, colocam seus computadores e assumem os gastos energéticos resultante das operações realizadas, esses usuários são conhecidos como mineradores e recebem uma compensação monetária para realizar operações de validação através da resolução de um conjunto de problemas criptográficos com o objetivo de incorporar um novo bloco na cadeia²⁰³.

Nas redes *privadas*, um grupo de usuários terá o poder de acender, validar e inserir as informações na cadeia de blocos. Também é este grupo que determina os requisitos para quem deseja fazer parte da rede.

Por fim, todas as transações são *criptografadas*. A rede *blockchain* usa criptografia envolvendo chaves públicas e privadas para manter a segurança das transações. Todo processo criptográfico obedece certas regras definidas, chamadas de criptosistema ou algoritmo criptográfico que funciona como uma via de mão dupla onde se permite transformar textos em criptogramas e ao mesmo tempo decifrar os textos criptogramas para se obter a mensagem original²⁰⁴.

No *blockchain* é usado um algoritmo assimétrico para realizar a criptografia, onde há o uso de duas chaves. Uma chave é usada para ciframento e outra para deciframento, é um sistema semelhante ao de abertura de um cofre. Nesse sistema, “cada pessoa tem um par de chaves denominado chave pública e chave privada. A chave pública é divulgada, enquanto a chave privada é mantida em segredo. Para mandar uma mensagem privada, o transmissor cifra a mensagem usando a chave pública do destinatário pretendido, que deverá usar a sua respectiva chave privada para conseguir recuperar a mensagem original”²⁰⁵.

Além disso, o *blockchain* usa o a teoria dos jogos e o sistema P2P para realizar as transações com maior segurança. A teoria dos jogos consiste em "uma teoria matemática criada para se modelar fenômenos que podem ser observados quando dois ou mais agentes

²⁰³ ROIG, Núria Porxas; MONTERO, María Puerto Conejero. Op. Cit. p. 28.

²⁰⁴ TKOTZ, Viktoria. Criptografia: Segredos Embalados para Viagem. São Paulo: Novatec, 2005. 355 p, p. 20.

²⁰⁵ MORENO, Edward David; PEREIRA, Fabio Dacêncio; CHIARAMONTE, Rodolfo Barros. Conceitos de segurança de dados e criptografia. In: MORENO, Edward David; PEREIRA, Fabio Dacêncio; CHIARAMONTE, Rodolfo Barros. Criptografia em Software e Hardware. São Paulo: Novatec, 2005. p. 21-42. Disponível em: <<http://www.martinsfontespaulista.com.br/anexos/produtos/capitulos/143116.pdf>>. Acesso em: 29 jan. 2018. p. 37.

interagem entre si”²⁰⁶ fornecendo uma linguagem para a descrição de processos de decisão conscientes em situações que envolvem mais de um indivíduo.

O P2P que é uma abreviação de *peer to peer* significa na literalidade de ponta a ponta e consiste na instalação, por uma pessoa, de um programa no computador que faz com que o usuário integre uma rede de computadores com outros usuários do mesmo programa, “sem que existam estruturas de controlo centralizadas ou hierarquizadas”²⁰⁷. A rede P2P é uma rede dentro da grande rede de computadores, por esse sistema a transferência de ficheiros ou informações é realizada de uma ponta para outra ponta, ou seja, entre os usuários da rede, sem intermediários.

Dessa forma, na rede P2P os nós da rede validam as transações por consenso, pois cada nó, que é um usuário, cliente ou servidor, possui uma cópia das transações.

O *blockchain* funciona, fundamentalmente, “carimbando” todos os dados da transação com informações sobre data e hora (hora, minutos e segundos) de sua realização. A cada transação essas informações ficam armazenadas, gerando um bloco de transações e que leva um novo carimbo. Neste carimbo, possui além das informações da última transação, todas as informações de todas as transações realizadas anteriormente. Por esse motivo, que o *Blockchain* é considerado um livro razão que registra todas as transações realizadas pelos usuários dentro da cadeia.

O *blockchain* permite que todos os operadores armazenem, organizem e transfiram as informações com elevadíssimo grau de certeza, garantindo que todas as transações sejam gravadas corretamente mediante o uso de um algoritmo particular e fornece para cada usuário na cadeia uma cópia pública e atualizada em tempo real dos dados, graças à sincronização simultânea das informações”²⁰⁸

A nova tecnologia, que já não é tão nova assim, permite que seja criado um banco de dados exclusivo e compartilhado no qual as informações de direitos autorais são inseridas. No caso da música, cada bloco pode conter as informações de uma composição e somente o

²⁰⁶ SARTINI, Brígida Alexandre et al. Uma Introdução a Teoria dos Jogos. In: II BIENAL DA SBM, 2., 2004, Bahia. Artigo. Bahia: Universidade Federal da Bahia, 2004. p. 1 - 61. Disponível em: <<https://www.ime.usp.br/~rvicente/IntroTeoriaDosJogos.pdf>>. Acesso em: 30 jan. 2018. p.1.

²⁰⁷ GOMES, Paulo Jorge. A partilha de ficheiros na internet e o direito de autor. Angra do Heroísmo: Instituto Açoriano de Cultura, 2011. p.29.

²⁰⁸ “Come noto, la tecnologia *blockchain* consente a tutti gli operatori del *network* di archiviare, organizzare e trasferire informazioni con un elevatissimo grado di certezza e, per assicurare che tutte le transazioni vengano correttamente registrate, il *network* costruito dalla *blockchain*, mediante un particolare algoritmo, fornisce ad ogni utente-anello della catena una cópia pubblica e aggiornata in tempo reale del “dato” grazie alla sincronizzazione simultanea delle informazioni” Disponível em: <<https://www.meliusform.it/blockchain-diritti-di-proprietà-intellettuale-ed-avvenire-delle-professioni-legali.html>>. Acesso em: 25 jan. 2018.

criador tem a chave de acesso. Os benefícios da utilização do *blockchain* para os artistas estariam na possibilidade de ter um arquivo exclusivo e compartilhado de direitos de autor, além de simplificar o processo de pagamento de *royalties*²⁰⁹

Marcus O’Dair, no artigo “*Music in the blockchain*”, apresentou quatro vantagens para o uso da tecnologia *blockchain* para artistas do universo musical: “*a networked database for music copyright information; fast, frictionless royalty payments; transparency through the value chain; access to alternative sources of capital*”²¹⁰

A partir da análise das vantagens apontadas por O’Dair, percebe-se o surgimento de um modelo de criação, distribuição e compensação financeira do criador da obra musical que lhe dá controle sobre toda informação sobre sua obra dentro do *blockchain*.

Com a distribuição de direitos patrimoniais sendo realizada dentro desse livro razão o retorno patrimonial ficará, em grande parte, nas mãos daquele que realmente foi o criador intelectual da obra, subtraindo os intermediários que, comumente, existem na indústria fonográfica. Isso porque, o *blockchain* viabiliza a distribuição de *royalties* em micro pagamentos com quase nenhum custo de transação, sem a necessidade de intermediários e tornando o pagamento dos titulares do direito patrimonial da obra musical mais célere e eficiente²¹¹.

Além da plataforma *blockchain*, O’Dair aponta para os *smarts contracts* como uma segunda alternativa para a administração e distribuição dos *royalties*²¹² Diante disso, faz-se necessário analisar os *smart contracts* e o seu uso na indústria fonográfica, já que a combinação de plataformas baseadas em *blockchain* e contratos inteligentes constituem um novo modelo de negócio da música.

²⁰⁹ ZORLONI, Luca. Cos’è la blockchain e perché può servire a raccogliere i diritti musicali. 2017.

Disponível em: <<https://www.wired.it/economia/business/2017/06/26/blockchain-musica/>>. Acesso em: 28/01/2018.

²¹⁰ O’DAIR, Marcus. Music on the Blockchain. Blockchain For Creative Industries Research Cluster, London, v. 1, n. 1, p.1-29, jul. 2016. Blockchain for Creative Industries Cluster, Middlesex University. Disponível em: <https://www.mdx.ac.uk/__data/assets/pdf_file/0026/230696/Music-On-The-Blockchain.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2018. p. 8

²¹¹ ALESSIO, Alessandro; CUOGHI, Gloria; GELORMINI, Sara. BLOCKCHAIN, DIRITTI DI PROPRIETÀ INTELLETTUALE ED AVVENIRE DELLE PROFESSIONI LEGALI. Disponível em: <<https://www.meliusform.it/blockchain-diritti-di-proprietà-intellettuale-ed-avvenire-delle-professioni-legali.html>>. Acesso em: 25 jan. 2018.

²¹² Segundo Marcus O’Dair, “*Secondly, smart contracts, implemented via software, could allow music royalties to be administered almost instantaneously*” em O’DAIR, Marcus. Music on the Blockchain. Blockchain For Creative Industries Research Cluster, London, v. 1, n. 1, p.1-29, jul. 2016. Blockchain for Creative Industries Cluster, Middlesex University. Disponível em: <https://www.mdx.ac.uk/__data/assets/pdf_file/0026/230696/Music-On-The-Blockchain.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2018. p. 11.

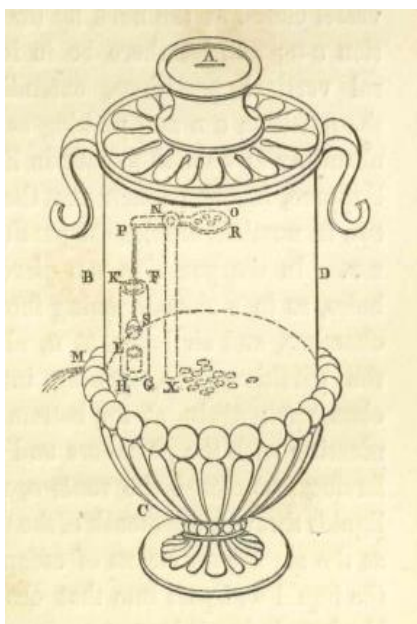
5.2. O QUE É UM *SMART CONTRACT*

O conceito intrínseco por trás dos *smart contracts* não é novo e desde 2008 quando surgiram as criptomoedas já se falava em um código de execução das obrigações financeiras que seriam realizadas com moeda virtual e que garantisse as transações. Porém, um análogo dos contratos inteligentes já existia desde 63.a.C. Trata-se da máquina de vendas criada por um matemático grego chamado Hero Ctesibius ou Hero de Alexandria.

Hero era, além de matemático, mecânico e inventor e se dedicou ao estudo no campo da pneumática²¹³. Uma das invenções de Hero consistia em um vaso com tampa (vaso de sacrifício), cheio de água benta e um pequeno cano que conduzia a água para fora do vaso quando uma moeda era colocada na abertura superior do vaso.

Neste engenho a moeda depositada caía sobre um prato e com o seu peso fazia uma tampa abrir e permitia que a água benta fosse liberada para quem tinha introduzido a moeda.²¹⁴

Figura 4: Sacrificial Vessel²¹⁵



²¹³ A pneumática é o ramo da física que estuda a utilização do vento ou sopro em movimento. Do latim *pneuma*, que significa sopro de ar, pneumática é, portanto, é a ciência que estuda o sistemas mecânicos de compressão de ar.

²¹⁴ RASKIN, Max apud GOMES, Delber Pinto. Contratos ex machina: breves notas sobre a introdução da tecnologia blockchain e smart contracts: breves notas sobre a introdução da tecnologia Blockchain e Smart Contracts. Revista Eletrônica de Direito, Porto, v. 17, n. 3, p. 39-55, out. 2018. Disponível em: https://cije.up.pt/client/files/0000000001/3_598.pdf. Acesso em: 24 abr. 2020.

²¹⁵ ALEXANDRIA, Hero Of. **The pneumatics of Hero of Alexandria**: from the original greek. London: Bennet Woodcroft, 1851. 149 p. Translated for and edited by Bennet Woodcroft.

Era um mecanismo *self-service* de água benta, um pegue e pague que pode ser atribuído como um ancestral da máquina de refrigerantes que conhecemos atualmente. A máquina de vendas também fora representada alegoricamente como uma máquina de refrigerantes, onde um comprador seleciona o produto que quer, deposita o valor correspondente ao produto escolhido e a máquina, após verificar o pagamento correto e integral libera o produto pela abertura que possibilita que a pessoa que fez o pagamento o recolha.

Veja que essas máquinas operam de forma simples, trata-se de um comando eletrônico efetuado através de um algoritmo onde está determinado um valor para cada produto e ao escolhê-lo, a máquina confere se o valor atribuído ao produto selecionado corresponde ao pagamento efetuado. Após a conferência é efetuada a entrega do produto escolhido.

Com o surgimento da internet e também das compras e pagamentos *on line* surge a necessidade de garantir a integridade desses pagamentos e a própria realização destes pagamentos. Mas, foi com a moeda virtual Bitcoin que essa preocupação se tornou mais evidente e, como visto nos capítulos anteriores, nasce a *blockchain* para garantir a confiabilidade e segurança das transações realizadas em Bitcoin ou em qualquer outra moeda virtual.

No contexto do surgimento do *blockchain* tem-se como princípios a busca pela preservação dos direitos de propriedade, que dentro do livro razão são transparentes e executáveis. Nesse sentido, era necessário um mecanismo de proteção desses princípios contribuindo para assegurar a privacidade e a segurança. Porém como assegurar os pagamentos e ratificar a efetividade das transações?

Havia um problema a ser resolvido e o passo adiante no avanço foram os *smart contracts* que fazem valer os direitos contratuais ou supervisionam sua implementação sendo considerado como um meio eficiente de garantir o cumprimento contratual, incluindo tratados sociais²¹⁶.

O termo *smart contract* foi atribuído pelo jurista e tecnólogo norte americano Nick Szabo e trata, em termos gerais, de códigos informáticos escritos em linguagem de alto nível, como *Solidity*²¹⁷ que é a linguagem de programação mais popular da Ethereum e que é baseada em linguagens de programação como *Python*, *C++* e *JavaScript*, e permitem que

²¹⁶ TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alex. Op. cit. p.79.

²¹⁷ Solidity é uma linguagem de programação de alto nível, orientada a contratos, com a síntese parecida com a de JavaScript e desenhada para ser executada na Máquina Virtual Ethereum (EVM). <https://solidity-portuguese.readthedocs.io/pt/latest/index.html>. Acesso em 11/10/2020.

duas partes possam realizar uma negociação e transformar a sua vontade em um protocolo auto executável cujas definições são realizadas através de algoritmos que se auto executam na data determinada para serem cumpridas as determinações acertadas.

Podem ser chamados de contratos eletrônicos, no qual as condições contratuais estabelecidas pelas partes são traduzidas para linguagem de programação e executadas automaticamente, ou seja, sem intervenção humana. Em suma, são um código de computador auto executável, desenvolvido para facilitar, efetivar e proteger os pagamentos realizados dentro do *blockchain*²¹⁸. No site www.ethereum.org pode-se encontrar a definição de contrato inteligente sob o ponto de visão dos seus programadores e daqueles que desejam aprender a programar um contrato auto executável dentro da Ethereum e consiste “simplesmente em um pedaço de código que está sendo executado na Ethereum. É chamado de ‘contrato’ porque o código que roda na Ethereum pode controlar coisas valiosas como o ETH²¹⁹ ou outros ativos digitais.”²²⁰.

Os professores da Faculdade de Direito da Universität St. Gallen, Suíça, Lukas Müller e Reto Seiller, denominam os contratos inteligentes de forma ampla como sendo um *software* baseado em *blockchain* que está vinculado às fontes de dados e que executa de forma independente os direitos e obrigações contratuais nele ancorados quando certas condições são atendidas²²¹. Os professores ainda apontam para a diferença entre contrato inteligente e contrato inteligente legal.

O *smart contract* é a representação da vontade contratual das partes, de todas ou algumas de suas cláusulas do acordo celebrado em linguagem de programação e cujo o efeito dessa formalização desencadeie uma série de eventos que já estão previstos, pois programados, com fins de concluir o contrato para o qual foi criado. Abaixo veja um exemplo de *smart contract*:

²¹⁸ SCHIAVON, Guto. AFINAL, O QUE É UM SMART CONTRACT? 2017. Disponível em: <<https://blog.foxbit.com.br/afinal-o-que-e-um-smart-contract/>>. Acesso em: 15 jan. 2018

²¹⁹ Ether é a moeda comercializada dentro da Ethereum. “É a moeda nativa da Ethereum. É "dinheiro digital" que pode ser enviado pela internet instantaneamente e a preços baixos, o ETH também é usado em muitos aplicativos baseados na Ethereum” Conceito disponível em <https://ethereum.org/pt-br/use/#2-what-is-eth-and-how-do-i-get-it> Acesso em 29/09/2020.

²²⁰ Conceito disponível em <https://ethereum.org/pt-br/learn/#smart-contracts>. Acesso em 29/09/2020.

²²¹ MÜLLER, Lukas; SEILLER, Reto. Smart Contracts aus Sicht des Vertragsrechts: funktionsweise, anwendungsfälle und leistungsstörungen. Aktuelle Juristische Praxis, St. Gallen, v. 3, n. 27, p. 317-328, mar. 2019. ISSN 1660-3362. Disponível em: <https://www.alexandria.unisg.ch/256729/>. Acesso em: 29 mar. 2020.

Figura 5: Exemplo de *Smart Contract*

```
contract Intermediary {
  uint256 public fee;
  address public seller;
  address public owner;

  function Intermediary() {
    owner = msg.sender;
    // seller initialization is omitted
    fee = 10;
  }

  function purchase() {
    // msg.value is how much Ether was sent by user
    // transfer pays (msg.value-fee) to the seller
    owner.transfer(msg.value - fee);
  }

  function setFee(uint256 _fee) {
    if (msg.sender == owner)
      fee = _fee;
  }
}
```

Assim, os contratos inteligentes são uma combinação, maior ou menor, da vontade das partes traduzido em linguagem de programação, armazenado e executado em uma base de dados descentralizada (*blockchain*) que a gere de forma autônoma desde a sua criação à sua extinção que pode ser o cumprimento de uma obrigação ou do contrato integral celebrado entre as partes.

5.3. NATUREZA JURÍDICA DOS *SMART CONTRACTS*

A teoria dos contratos está sedimentada na vontade das partes. Esse é o produto do ideal renascentista no qual a vontade individual, seu livre arbítrio, era o motor do mundo. Avoca-se o lema de Protágoras “*solu consensus obligat*”, em tradução livre, “o homem é a medida de todas as coisas”. Nesse sentido, um acordo deve estar sob o manto da vontade dos contratantes que, como homens livres, se obrigam a algo.

Um contrato é, portanto, um negócio jurídico bilateral, livremente celebrado e que exprime a vontade das partes (*duorum vel plurim consensus*) sob a égide de um vínculo obrigacional (*ad constituendum obligationem*). Não obstante, o contrato está sustentado pelos princípios da autonomia da vontade; do consensualismo; da obrigatoriedade da convenção; da relatividade dos efeitos do contrato e do princípio da boa-fé.

Diante dessa preliminar questiona-se se os contratos inteligentes são um contrato com validade legal. Apesar de não haver um consenso na definição sobre o *smart contract* trata-se de um código programado para executar uma série de instruções sem interferência de terceiros.

Se não houver a imputação da vontade humana vinculando-se a um acordo prévio e respeitando os princípios que assentam os contratos sob o viés jurídico. Por outro lado, se a declaração de vontade for manifesta em uma linguagem informática que traduziu um acordo prévio das partes, sendo o código a expressão dos termos e condições de um contato, ainda que represente total ou parcialmente esta declaração, as partes se vinculam. Dias e Malaquias

ressaltam que, ainda quando os *smart contracts* forem considerados somente uma linha de código, não se pode afastar dos seus efeitos o ponto de vista jurídico²²².

Noutro plano, de acordo com o artigo 425 do Código Civil brasileiro de 2002 os *smart contracts* serão considerados contratos atípicos²²³, logo têm natureza jurídica de contratos. Ora, conforme dispõe o artigo 421 do Código Civil brasileiro²²⁴ as partes são livres para pactuar e contratar, além disso, o artigo 104 do mesmo diploma legal não exige forma específica ou solene para a contratação, por isso, sendo a forma livre poderá ser celebrado em linguagem de computador e na forma digital.

No regime geral relativo aos contratos contido nos artigos 405.º a 463.º do Código Civil português também não há óbice para o uso dos contratos inteligentes. No âmbito internacional, os artigos 5º, 11º e 13º da Lei Modelo- Uncitral de 1996 permitem a contratação eletrônica como não negará os efeitos jurídicos, validade e eficácia à informação por estarem na forma eletrônica.

Não obstante nenhum dos ordenamentos jurídicos (português e brasileiro) impedir o uso dos contratos inteligentes é imperioso lembrar que há exceções no qual esse tipo de contrato não pode ser utilizado por força legal, como é o caso dos contratos cuja validade está vinculada à celebração através de escritura pública.

5.4. CARACTERÍSTICAS DOS SMART CONTRACTS

De acordo com os estudos atuais sobre os contratos inteligentes, pode-se aferir como características desse contrato a forma eletrônica, a transcrição e execução em Hardware e software, maior nível de certeza de adimplemento, natureza condicional, autônomo, cumprimento e execução forçados e dispensa de confiança.

a) Forma eletrônica: A forma dos *smart contracts* é eletrônica haja vista que são códigos informáticos por excelência e não existe a sua forma física. Para além disso, a execução desses contratos se faz com a aplicação de chaves digitais e assinaturas virtuais

²²² “Independentemente disso, mesmo quando os smart contracts não têm a natureza jurídica de contrato e são, portanto, meras linhas de código, isso não significa que eles sejam necessariamente indiferentes do ponto de vista jurídico”. DIAS, Luís Alves; MALAQUIAS, Pedro Ferreira. Smart Contracts: alguns contributos teóricos e práticos. Actualidad Jurídica Uría Menéndez, Madrid, v. 52, p. 53-62, dez. 2019. Cuadrimestral. Disponível em: <https://www.uria.com/es/publicaciones/listado-revistas/58/numero52.html>. Acesso em: 28 abr. 2020.p. 56.

²²³ Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código. Código Civil Brasileiro

²²⁴ Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019) Código Civil Brasileiro.

revestidas de criptografia. A explicação para isso é simples, os *smart contracts* serão executados através da tecnologia *blockchain* e lembre-se, Satoshi Nakamoto projetou essa tecnologia para garantir a integridade de confiança de cada transação realizada *on line* de moedas virtuais.

b) Transcrição e execução em *hardware* e *software*: Diante da forma eletrônica, é necessário a utilização de um *software* para programação dos contratos nos termos definidos pelas partes do acordo e um *hardware* para a execução do referido contrato²²⁵.

c) Natureza condicional: Os contratos inteligentes têm a sua execução condicionada ao que foi acordado previamente pelas partes, pois as declarações das partes deverão, inclusive, abarcar situações que poderão acontecer durante a sua execução, já que o código só executará aquilo que está programado para fazer e nada além disso.

d) Autônomo: Os contratos inteligentes independem de uma pessoa para ser executada. São autônomos por ser executados por um ou mais computadores ou qualquer outro meio sem a interferência de um ser humano, sendo a sua execução automática em um *blockchain* ou em outra plataforma diferente desta.

e) Cumprimento e execução forçados: Uma das características mais substanciais desses contratos é a possibilidade da execução forçada, o que confere a estes contratos uma maior certeza de adimplemento, pois não depende da vontade de cumprir a obrigação por uma das partes, que deve efetuar o pagamento estipulado no contrato. Dessa forma, após as negociações e transcrição do acordo celebrado entre as partes em linguagem de computação, a execução do contrato independe da vontade das partes e dispensa verificações, aprovações ou qualquer ação que envolva terceiros. Assim, verificado pelas partes o momento em que os *smart contracts* desencadearão e executarão “de forma tipicamente automatizada e autonomizada as prestações definidas pelas partes”²²⁶ sem que haja qualquer interferência humana.

²²⁵“Importa clarificar que, do ponto de vista da arquitetura de *software*, existem diversas camadas entre o *hardware* (a máquina, os servidores e os dados) – ou seja, o *back-end* - e o utilizador e a interface com que ele interage – ou seja, o *front-end* (por exemplo, um *browser*, o *website* de uma loja, ou uma *app*). No caso dos *smart contracts*, estes situam-se no *back-end*. Isto significa que, para que o *smart contract* seja “ativado”, as partes têm de levar a cabo um conjunto pré-definido de atos no *front-end*. Esses atos (bem como o *front-end* a usar - por exemplo, o *website* ou a *app* através dos quais deve ser feito o acesso e emitida a declaração de vontade) devem ser devidamente descritos e previstos no contrato propriamente dito” DIAS, Luís Alves; MALAQUIAS, Pedro Ferreira. P. 57.

²²⁶ Idem.

5.5. OS SMART CONTRACTS E A DISTRIBUIÇÃO DE DIREITOS PATRIMONIAIS DE OBRAS MUSICAIS

Em 2015 Imogen Heap²²⁷ (conhecida por "*Hide and Seek*", *hit* de 2005 e seu maior sucesso até hoje, graças à série "The OC"), manifestava a sua preocupação como artista diante das mudanças na indústria da música, e segundo ela “os artistas estão no fim da cadeia alimentar. E não faz sentido. A música está em toda a parte, o tempo todo. Está nos nossos telefones, nos nossos táxis e em todo o lugar. Mas os artistas estão recebendo menos e menos.”²²⁸

Ela tinha razão em sua preocupação, pois a indústria fonográfica, como visto nos capítulos anteriores, sempre esteve na ponta do recebimento da receita arrecadada com a distribuição pública de obras musicais e com as mudanças tecnológicas a indústria fonográfica, com o modelo tradicional²²⁹, entrou em crise. Além disso, mesmo na atualidade, as indústrias criativas, como a de edição musical e gravação, têm procurado novas formas de angariar receitas através do *download* digital e *streaming* de áudio.

O artista além de ser o último a receber, também recebia a menor fatia do bolo da arrecadação. Com as inovações tecnológicas que estão invadindo o universo musical e interferindo na indústria da música, os artistas vêm procurado mecanismos para se colocarem no controle de toda a cadeia de criação, distribuição e arrecadação de sua obra.

Os artistas procuram um comércio justo de música e foi Heap uma das primeiras artistas a enxergar na tecnologia *blockchain* uma forma dos criadores de propriedade intelectual obterem o valor justo por suas criações utilizando os contratos inteligentes para eliminar grande parte da “magnitude da complexidade da indústria”²³⁰, ou seja, dos intermediários na cadeia de distribuição pública de obras intelectuais.

Muitos artistas na era do vinil, com bons contratos, conseguiam obter com uma gravadora o patamar de 15% (quinze por cento) de participação pela distribuição de uma obra

²²⁷ Cantora e compositora britânica, votada no ano de 2015 como “artista inspiradora do ano” pelos leitores de Music Week <https://www.prsformusic.com/m-magazine/news/2015-women-in-music-honours-announced/> Acesso em 28/04/2020. Ela utiliza o Mycelia para criar, gerenciar e distribuir suas composições, além de divulgar o seu tour <http://imogenheap.com/myceliatour.php?asset=1064> Acesso em 28/04/2020. **Mycelia** se baseia no *Blockchain* para criar músicas inteligentes com *smart contracts* incorporados e que permitem aos artistas vender diretamente aos consumidores. Isto significa que os *royalties* e os acordos de licenciamento são executados instantaneamente, garantindo que os músicos sejam pagos em primeiro lugar.

²²⁸ TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alexn. Op. Cit. p. 273.

²²⁹ Entende-se aqui como indústria fonográfica no modelo clássico aquela que estava fundamentada na distribuição de música através do vinil e CD e das lojas de discos.

²³⁰ TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alex. Op. Cit. p. 275

ao público. Entretanto, o valor que o artista receberá demorará de seis a dezoito meses para chegar e dependerá do *timing* da divulgação e do ciclo contábil da gravadora. Isso ocorre pois, na indústria fonográfica tradicional, o artista é o último a ser pago. Primeiro se pagava os produtores, os estúdios, os organizadores e promotores de turnê, os distribuidores, os agentes, os empresários dos artistas e no fim da fila os artistas em si. Mas, com as novas tecnologias surge uma nova camada de intermediários, ou seja, companhias de tecnologia como YouTube ou *Spotify*. Ainda que essas empresas tenham contabilizado cada usuário e cada acesso, não é informado para o artista, claramente, o impacto disso em suas receitas.

Diante disso tudo, da trajetória da música na indústria fonográfica, da crise desta indústria nos últimos anos e do receio como artista impulsionaram Heap a criar uma nova forma de criar e compartilhar suas composições musicais. Em outubro de 2015 ela lançou a música “*Tiny human*” na plataforma Ujo, baseada em tecnologia *blockchain*, por US\$ 0,60 por download²³¹ e que incluem informações adicionais da música como “ a versão instrumental, sete linhas de *stereo*, de imagem da capa, vídeo da música, encarte sobre os músicos, instrumentos, créditos, letras, agradecimentos, links úteis e até mesmo história por trás da canção”²³². Essas informações²³³ são incorporadas na faixa de música por meio de databases e assim como todo o tipo de curiosidades sobre o artista e a música são incluídos detalhes dos dados para localização do titular dos direitos de autor e informações sobre licença.

Segundo Marcus O’Dair, os contratos inteligentes implementados por um software podem auxiliar os autores de obras musicais na administração dos *royalties*. Não seria necessário a intervenção de intermediários, as receitas seriam distribuídas automaticamente entre os titulares dos direitos de acordo com as divisões acordadas entre os

²³¹ Ver <http://www.acriacao.com/a-musica-de-blockchain/> Acesso em 29/04/2020. Também em TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alex. Op. Cit. p. 279.

²³² TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alex. Op. Cit. p. 279

²³³ O’Dair cita algumas das informações que a empresa, Mycelia, acredita que deveriam conter na database que será inserido nas faixas de músicas “*for Mycelia, Imogen Heap envisages including key, tempo, lyrics, instruments, the location in which a piece of music was written, even the type coffee she was drinking as she wrote it. The potential for sponsorship is clear*” O’DAIR, Marcus. Music on the Blockchain. Blockchain For Creative Industries Research Cluster, London, v. 1, n. 1, p.1-29, jul. 2016. Blockchain for Creative Industries Cluster, Middlesex University. Disponível em: <https://www.mdx.ac.uk/__data/assets/pdf_file/0026/230696/Music-On-The-Blockchain.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2018. p. 9

participantes do acordo contratual. Isso ocorreria, segundo O’Dair, instantaneamente assim que uma faixa de música fosse executada ou fosse realizado o seu *download*.²³⁴

Para uma compreensão mais fácil de como funciona um contrato inteligente, é possível dividir o processo em 6 etapas diferentes:

1. Duas ou mais partes identificam um interesse comum;
2. Essas partes escrevem um contrato inteligente juntos, definindo as condições e resultados desejados;
3. O contrato é inserido na *blockchain* escolhida (geralmente o *Ethereum*)²³⁵;
4. O próprio *blockchain* se torna o garantidor do contrato;
5. Quando o consentimento é obtido na rede, o contrato é “executado” de acordo com os termos anteriormente estipulados pelas partes;
6. Após a execução das condições, o *blockchain*, será atualizado pela alteração do *status* do sistema.

Na primeira etapa as partes realizam um acordo para trocar uma unidade de valor por um algum título de propriedade e iniciam a transação (primeira etapa). O acordo é escrito em código e inserido na cadeia de blocos. É necessário que as partes sejam identificáveis através de uma conta dentro da rede. O bloco que contém o contrato é enviado para a rede de computadores participantes do sistema *blockchain*. Os computadores participantes, também conhecidos como mineradores, avaliam a transação com base nas regras estipuladas no acordo. Quando ocorre o consenso entre os mineradores (51% dos computadores), a transação é considerada verificada.

Os *smart contracts*, além de possibilitarem a execução dos contratos e licenças referente a música executada, confere à obra musical uma “impressão digital”, que constitui uma marca única de identificação formulada a partir de suas características específicas²³⁶ o que permite que os titulares dos direitos patrimoniais referente ao direito de autor daquela

²³⁴ “Rather than passing through intermediaries, revenue from a stream or download could be distributed automatically between rights holders, according to agreed ‘splits’, as soon as a track is downloaded or streamed”. O’DAIR, Marcus. Op. cit. p. 11.

²³⁵ No Ethereum, os contratos inteligentes são processados como programas de computador, escritos em uma linguagem completa. O protocolo de consenso de Ethereum, que especifica como os nós da rede realizam a confirmação da transação e enviam essa informação de ponto a ponto nro da blockchain e tem o objetivo garantir a execução correta dos contratos. Para mais ver Para mais ver <https://ethereum.org/en/>

²³⁶ GIRALDO AGURTO, Giancarlo Jorge. Does blockchain change the music industry in a digital era?: A perspective from copyrights and how it could equitably distribute the royalties and how it can enhance the protection of the rightsholders. Department of Law. Uppsala University. 2020, p 17. Disponível em <https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1441754/FULLTEXT01.pdf>. Acesso em 22/10/2020.

obra recebam por cada execução da obra dentro das plataformas digitais de execução de música.

Atualmente, quando uma obra é executada e não é possível a sua identificação e cruzamento de dados entre a obra musical e os detentores dos direitos patrimoniais, seja porque não foi registrada nas entidades correspondentes ou por erro na identificação, todo o valor arrecadado referente as suas execuções são destinadas a uma conta denominada “caixa preta”.

A “caixa preta” dos *royalties* é um termo utilizado na indústria fonográfica para designar os royalties que estão pendentes de pagamento ao detentor de direitos patrimoniais de autor ou ao artista, ao compositor, mas que não é realizado porque não é possível identificar quem tem o direito de receber esse pagamento. Neste caso as entidades e associações de gestão sabem que a música foi tocada, mas não sabem a quem pagar.²³⁷ Em outras palavras, isso acontece quando os reais detentores de direitos não podem ser determinados com precisão devido à falta de informações que possibilitem o pagamento correto.

O ECAD determina no artigo 3º, parágrafo 3º do seu Regulamento de Distribuição que não havendo o conhecimento de cadastro de obra, ou identificação dos detentores dos direitos patrimoniais da obra executada, formará um cadastro provisório para posterior identificação do titular:

§3º Na inexistência dos cadastros acima indicados, o Ecad poderá efetuá-los provisoriamente quando houver captação da 37 execução pública. O cadastro provisório ficará pendente de identificação até ser efetivado pelas associações.

Deverá o titular do direito patrimonial verificar se há neste cadastro existem valores pendentes de pagamento, ou seja, que o titular tem para receber, referente à execução e sua obra, devendo comunicar à entidade de gestão ou associação, fornecendo os dados e informações que comprovem o direito de receber o referido valor. Cumpre ainda ressaltar que o pagamento não é realizado imediatamente, dependendo de verificação de dados e seguindo o plano de pagamentos das associações e entidades de gestão que podem ser mensais, trimestrais e até mesmo anuais.

²³⁷ Para mais ver Rethink Music, “Fair Music Transparency and Payment Flows in the Music Industry” Disponível em https://novojurislegal.files.wordpress.com/2018/12/9f5c6-rethink_music_fairness_transparency_final.pdf.

Através dos *smart contracts* os *royalties* são transferidos para os titulares do direito patrimonial de autor através de micropagamentos e que também envia prova de dados para futura auditoria dos pagamentos.

5.6. PROBLEMAS RELACIONADOS COM OS *SMART CONTRACTS*

O termo *smart contract* foi criado por Nick Szabo em alusão às *vending machines*, entretanto por se tratar de um código de programação imutável há quem advogue que os contratos não sejam inteligentes como o nome sugere. Na verdade, Szabo esclarece que o termo “*smart*” não tem a pretensão de caracterizar o contrato como inteligente sob o ponto de vista da inteligência artificial²³⁸, ao contrário, pretende indicar que o contrato, por sua natureza, é dotado de um conjunto de características que o contrato tradicional, dentre estas, a auto-executoriedade, o dinamismo e da pró-atividade além de incluir verificação de toda a transação de forma rápida.

Como fora visto anteriormente, os *smart contracts* apresentam a forma eletrônica e são por isso, um código binário, que fora programado para executar uma tarefa. É, portanto, programável. Nesse sentido, alguns dos problemas dos contratos inteligentes estão relacionados com erros na formação da vontade, se houver erro de programação; na declaração da vontade, se houver erro defeito no funcionamento da máquina e o erro na transmissão, se a mensagem chegar ao seu destino alterada.

No caso de erro de programação as partes realizaram o acordo em linguagem humana com as cláusulas e estipulações referente ao negócio jurídico e ao realizar a tradução dos termos estipulados pelas partes para linguagem de computação há “erro na formatação da vontade”²³⁹. O que foi transcrito para o contrato inteligente não corresponde ao que foi acordado ente as partes no negócio jurídico fazendo com que o contrato inteligente execute uma tarefa distinta do que fora desejado pelas partes. Nessa situação aplicar-se-á o regime do erro de cálculo ou escrita previsto no artigo 249 do Código Civil português²⁴⁰ e no artigo 143 do Código Civil brasileiro²⁴¹ somente sendo possível a retificação do contrato.

²³⁸ SZABO, Nick. The Idea of Smart Contracts. Disponível em <https://nakamotoinstitute.org/literature/the-idea-of-smart-contracts/> Acesso em 08/05/2020.

²³⁹ ALVES, Hugo Ramos. Op. Cit. p. 208.

²⁴⁰ Art. 249. Se o fato puder ser executado por terceiro, será livre ao credor mandá-lo executar à custa do devedor, havendo recusa ou mora deste, sem prejuízo da indenização cabível.

²⁴¹ Art. 143. O erro de cálculo apenas autoriza a retificação da declaração de vontade. CC - Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002.

No tocante ao defeito de funcionamento da máquina poderá ocorrer uma divergência entre o que foi programado e o que o autômato. Haverá erro na declaração que foi diversa do que fora programado para ser executado pelo autômato. Nesta situação aplicará o regime do erro-obstáculo no qual a declaração de vontade das partes formou-se corretamente, porém ocorreu uma falha na transmissão, de tal modo que a declaração não corresponde à vontade das partes.

Entretanto, no artigo 247º do Código Civil português, exige-se que o declaratório conhecesse ou não devesse ignorar a essencialidade, para o declarante, do elemento sobre que incidiu o erro. Essa essencialidade e conhecimentos devem ser provados pelo interessado para que o negócio jurídico seja anulado.

Quando o código programado chegar ao destino deformado haverá erro na declaração aplicando-se no caso da legislação portuguesa o artigo 247º do Código Civil português²⁴² e o artigo 141 do Código Civil brasileiro²⁴³, que permitem a anulação do negócio jurídico. É imperioso destacar que os ordenamentos jurídicos supunham o confronto de duas vontades e não previram as situações em que um autômato estivesse a executar contratos.

Por outro lado, em todas as situações acima apresentadas a dificuldade é de ordem prática, pois, os *smart contracts* são indissociáveis da tecnologia *blockchain* que tem como características a irrevogabilidade e imutabilidade²⁴⁴. Essas características impedem a implementação de um remédio para reverter a transação no livro distribuído e por consequência qualquer alteração nos *smart contracts*. Por isso, há quem advogue que a responsabilidade pelos erros e danos causados às partes seja do programador que deverá assumir os riscos do perfeito funcionamento do código.²⁴⁵

Noutro ponto de vista, o judiciário atual não está preparado para enfrentar os desafios que as execuções dos contratos inteligentes lhes apresentarão, exatamente pelo fato de ser impossível cancelar um contrato inteligente cujo o código é imutável e auto executável. As principais questões de disputa surgirão devido a erros dos códigos que contaminará a formatação da vontade ou devido a funcionalidade da própria plataforma *blockchain*.

²⁴² Art. 247. Quando, em virtude de erro, a vontade declarada não corresponda à vontade real do autor, a declaração negocial é anulável, desde que o declaratório conhecesse ou não devesse ignorar a essencialidade, para o declarante, do elemento sobre que incidiu o erro.

²⁴³ Art. 141. A transmissão errônea da vontade por meios interpostos é anulável nos mesmos casos em que o é a declaração direta. CC - Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002.

²⁴⁴ Vide tópico 5.1.

²⁴⁵ COSTA E SILVA, Paula apud ALVES, Hugo Ramos. Op. Cit. p. 209.

A imutabilidade da tecnologia é, por um lado, o seu grande trunfo pois toda a informação inserida na *blockchain* não poderá ser alterada. Isso confere à tecnologia a segurança de que toda a informação contida nela foi verificada e validada pelos usuários de toda a rede. Entretanto, uma vez validada e inserida na cadeia de blocos, essa informação não poderá mais ser alterada. Dessa forma, qualquer erro na informação contida no *smart contract* não poderá ser alterado após ter sido validado pelos os usuários da rede *blockchain*, devendo ser executado nos termos descritos no código de execução.

Apesar de ser uma característica da *blockchain*, a imutabilidade não é absoluta pois os blocos podem ser reorganizados em caso de ataques à rede por pessoas ou organizações mal-intencionadas. Foi o que aconteceu em agosto de 2020 quando a *Ethereum Classic* sofreu em menos de um mês três ataques denominados “Ataque de 51%”²⁴⁶ que reorganizou mais de 7 mil blocos. O ataque dos 51% ocorre quando uma organização ou pessoa toma o controle de mais de 50 por cento do poder de mineração dentro de uma *blockchain*. Como visto anteriormente para que uma transação ou informação seja validada dentro da rede é preciso que mais da metade dos participantes da rede, chamados de nodos ou nós, concordem coletivamente que o *hash* do bloco que foi criado está correto.

Os mineradores trabalham no sistema *proof of work* que envolve um uso muito grande de energia e recursos computacionais de alto nível para resolver um cálculo computacional envolvendo criptografia. Os mineradores utilizam esse recurso que é medido pelo número de *hash* de blocos validados²⁴⁷ dentro da rede e são recompensados com pagamento em moedas virtuais. Esse poder é denominado *hashpower* ou *hashrate*²⁴⁸ e está distribuído por vários mineradores no mundo. Isso quer dizer que o *hashrate* não está concentrado nas mãos de somente um minerador ou nodo e é isso o que se espera para que a rede *blockchain* permaneça descentralizada.

Havendo uma organização que consiga deter o *hash power* de 51 por cento de uma rede poderá reverter transações criando uma versão alternativa sem que os usuários da

²⁴⁶ <https://cointimes.com.br/ethereum-classic-sofre-o-terceiro-ataque-de-51-em-um-mes/> Acesso em 14/10/2020.

²⁴⁷ “O *hashrate* de mineração é uma métrica de segurança chave. Quanto mais poder de hash (computação) na rede, maior a sua segurança e sua resistência geral ao ataque. Embora o poder exato de hash do Bitcoin seja desconhecido, é possível estimar a partir do número de blocos que estão a ser minerados e da dificuldade atual do bloco” Explicação disponível em <https://www.blockchain.com/pt/charts/hash-rate>. Acesso em 14/10/2020.

²⁴⁸ “A potência do hash é estimada a partir do número de blocos minerados nas últimas 24h e da dificuldade atual do bloco. Mais especificamente, dado o tempo médio T entre os blocos minados e uma dificuldade D, a taxa estimada de hash por segundo H é dada pela fórmula $H = 2^{32}D/T$ ”. Explicação disponível em <https://www.blockchain.com/pt/charts/hash-rate>. Acesso em 14/10/2020.

rede percebam e com isso resgatara valores anteriormente investidos por outros usuários da rede, como o que aconteceu com o ataque de agosto de 2020.

Essa entidade que realizou o ataque poderá também impedir a confirmação de outras transações ou impedir que alguns ou todos mineradores continuem o seu trabalho gerando um monopólio de mineração. Entretanto, para que uma organização maliciosa consiga realizar um Ataque de 51% deverá ter um *hardware* de mineração superior ao de todos os nodos da rede do mundo, por isso, esse tipo de ataque era raro na *Ethereum Classic* até agosto de 2020.²⁴⁹

Noutro ponto, os próprios usuários da rede trabalham para tornar a *Ethereum Classic* mais segura e à prova de ataques como o Ataque 51% e uma solução para isso é a expansão da rede, pois quanto maior, mais difícil se torna um ataque que monopolize mais da metade da mineração da rede. Apesar disso, os analistas da Ethereum apresentaram em na primeira quinzena de outubro de 2020 a solução para os ataques de 51%, o MESS ou abreviação de *Modified Exponential Subjective Scoring* (Pontuação Subjetiva Exponencial Modificada) que foi uma solução apresentada em 2014 pelo programador russo Vitalik Buterin que também é o co-fundador da Ethereum. Pelo MESS o minerador malicioso terá mais dificuldades de realizar um ataque de 51 por cento por necessitar de taxas de *hash* sustentadas por um tempo maior²⁵⁰.

5.7. SISTEMA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Até o momento o uso da tecnologia *blockchain* e dos *smart contracts* pareciam uma solução que caía como uma luva nas mãos dos artistas de obras musicais. Era o verdadeiro paraíso ter maior controle sobre a gestão da distribuição dos direitos patrimoniais e poder se desvencilhar da grande cadeia de intermediários que a indústria fonográfica tem.

Entretanto, como bem diz o brocado popular “*nem tudo o que reluz é ouro*”, a tecnologia *blockchain* em conjunção com os *smart contracts* não são o paraíso sem celeumas. Isso pois no subtópico anterior elencou-se vários problemas que a tecnologia pode apresentar e isso também vem sendo motivo de discussões nas comunidades de discussão que estudam a tecnologia. No âmbito do que envolve a criptografia não há o que se duvidar, até o momento

²⁴⁹ Uma das redes blockchain que se orgulham de não nunca ter sofrido um Ataque de 51% é a Bitcoin no qual o poder de Hash ativo é um dos mais difíceis de comprometer. Disponível em <https://www.criptofacil.com/entenda-o-que-e-um-ataque-de-51/> Acesso em 14/10/2020.

²⁵⁰ Disponível em <https://decrypt.co/44768/ethereum-classics-gambit-to-stifle-51-attacks-make-a-mess>. Acesso em 14/10/2020.

a tecnologia *blockchain* é a mais segura e isenta de fraudes. A sua imutabilidade confere essa segurança, sendo o livro razão perfeito para o uso em instituições financeiras e em outras áreas como a logística, exemplo disso é o uso da tecnologia nos portos de Amsterdam para controlar o fluxo de entrada e saída de mercadorias. Tem-se uma informação assertiva, fidedigna, quando inserida na plataforma corretamente.

Pois bem, este é o cerne dos conflitos! Se a informação for inserida corretamente, mas quando não é? Se o contrato inteligente for programado, traduzindo corretamente as informações contidos no contrato de linguagem humana fidedignamente. Se as partes indicadas estão nos polos corretos ou se são mesmo as partes corretas que celebraram o contrato. Todas essas questões são pertinentes tendo em vista a imutabilidade da tecnologia, como solucionar um conflito envolvendo a *blockchain* e os *smart contracts*?

Agravado à isso, cumpre salientar que o sistema judiciário tradicional não está preparado para dirimir situações que envolvem a tecnologia e os contratos inteligentes objeto do estudo deste trabalho. Tão pouco há um sistema legal que preveja a solução de conflitos originários das transações e celebração de acordos com base nestas tecnologias. Por fim, há uma interdisciplinaridade com áreas de tecnologia que trazem mais complexidade ao tema.

Uma possibilidade de solução de conflitos oriundos de contratos celebrados dentro da tecnologia *blockchain* é a arbitragem. Mas, antes de tratar do uso da arbitragem para solução desses conflitos cumpre delinear um panorama sobre esse sistema de solução de conflitos que surgiu na Antiguidade Romana por volta de 493 a.C..

A arbitragem é o meio de solução de litígios que as partes escolhem para dirimir suas querelas através de um terceiro (o árbitro) no qual ficará incumbido de decidir a controvérsia conforme os seus conhecimentos²⁵¹ sobre determinada matéria e a sua decisão vincula as partes.

A arbitragem já se estabelecia como mecanismo de solução de conflitos desde a Antiguidade Romana. Por dois pactos (*pactum*)²⁵² as partes escolhem o árbitro que ficaria

²⁵¹ O árbitro pode ser escolhido pelas partes de acordo com as suas competências técnicas e conhecimento em determinada matéria que possa ser determinante para a solução da controvérsia que é levada ao seu conhecimento para decidir. Por exemplo o técnico pode ser especialista em propriedade industrial e a demanda a ser dirimida envolve a matéria de patentes, no caso do estudo, o especialista pode ser um programador de software e engenharia de dados ou um especialista em criptografia.

²⁵² “A natureza do *compromissum* suscita dúvidas, havendo quem o reduza a uma *coventio* (ou *pactum*); quem entenda que se trata dum acto complexo, constituído por um *pactum* e duas estipulações (*stipulationes*) cruzadas das partes; e quem considere que se trata de um negócio formar constituído por duas estipulações interdependentes” JUSTO, A. Santos. A arbitragem no Direito Romano: Breve referência. In: ARMANDO MARQUES GUEDES (Org.). Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas. Coimbra: Coimbra, 2013. V. II. p. 675-701.

incumbido de decidir o litígio existente entre aqueles que o escolheram através de um *compromissum* e se obrigavam a cumprir o que o árbitro, escolhido livremente por ambos, decidiu em seu laudo ou seja, em sua sentença²⁵³. Esse árbitro era escolhido por seus atributos que consistiam em ações virtuosas de acordo com os princípios aristotélicos de virtude²⁵⁴ que se propagavam na época no berço da filosofia e do ócio produtivo.

Para além dos quesitos de homem aristotelicamente virtuoso, existiam características que o árbitro deveria ter, quais sejam, o conhecimento jurídico e ser um homem livre, o que quer dizer que não poderia ser nem um escravo ou uma mulher.²⁵⁵

Já no ano 493 a. C. existia a “Liga Latina” que constitui, em Roma, a organização mais antiga voltada para solução de conflitos relacionados com o tráfico mercantil. Essa organização possuía um tratado ou *Foedus Cassium* com disposições regulamentares para direcionar os árbitros na solução dos conflitos entre os membros.²⁵⁶

A arbitragem nesse período romano se assemelha à arbitragem atual seja na escolha do árbitro, na inexistência de uma apelação, no compromisso firmado entre as partes que se obrigavam a cumprir o que fora determinado no laudo arbitral ou na fixação de multas pelo incumprimento do laudo.²⁵⁷

A prudente distância que as partes tomam dos tribunais estaduais é justificada por inúmeros pontos, sejam eles a morosidade do poder judiciário²⁵⁸ para entregar um *decisum*²⁵⁹, ou por procurar uma solução de um agente externo e especializado na área em que o conflito se manifesta, dentre outros motivos que fazem com que as partes escolham a arbitragem como meio alternativo da solução de suas controvérsias.

Além disso, sobre a arbitragem, cumpre esclarecer que o tribunal arbitral é detentor do princípio da autonomia privada identificado no poder que as partes possuem de

²⁵³ Idem, p. 675.

²⁵⁴ Para compreender mais sobre a virtude aristotélica que está dividida em virtude moral (ação), virtude intelectual (contemplação) e atuação da potência vide: ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 6. ed. São Paulo: Martin Claret, 2001. 230 p. (Coleção obra-prima de cada autor). Tradução: Torrieri Guimarães

²⁵⁵ JUSTO, A. Santos. Op. cit., p. 681.

²⁵⁶ SASTRE, Joana Canet. Alternativas a la judicialización de los conflictos desde Roma hasta la actualidad. In: REVISTA de Derecho UNED. n° 14. V. I. Madrid: Rduned, 2014. p. 133.

²⁵⁷ Para mais detalhes sobre a arbitragem no Direito Romano vide JUSTO, A. Santos. A arbitragem no Direito Romano: Breve referência. In: ARMANDO MARQUES GUEDES (Org.). *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*. Coimbra: Coimbra, 2013. V. II. p. 675-701 e SASTRE, Joana Canet. Alternativas a la judicialización de los conflictos desde Roma hasta la actualidad. In: REVISTA de Derecho UNED. n° 14. V. I. Madrid: Rduned, 2014. p. 133-160.

²⁵⁸ Fato notório no sistema judiciário brasileiro.

²⁵⁹ Decisão, em Latim.

auto regularem os seus interesses, através, e sobretudo, do negócio jurídico que firmam e se obrigam ao cumprimento.

Avocar a arbitragem como sistema de solução de conflitos, no âmbito do assunto que é objeto deste trabalho, cria uma sensação de confiabilidade entre as partes para celebrar contratos através dos *smart contracts*, executados na *blockchain*, tendo em vista a possibilidade de escolher árbitros especialistas na área em que o litígio se origina e o árbitro é familiarizado com a tecnologia *blockchain* e com os *smart contracts*, bem como seus problemas apresentados pela tecnologia. A possibilidade de um árbitro que conheça as tecnologias é imprescindível para que a origem do conflito seja compreendida e a solução mais adequada seja tomada e esse é um ponto favorável para a escolha das partes pela arbitragem.

Não obstante, observe que os usuários de uma rede *blockchain* poderão estar em qualquer lugar do mundo, tanto de redes públicas quanto de redes privadas, dessa forma, a arbitragem oferece mais uma vantagem ao poder ter a sua sentença executada em todos os países signatários da Convenção de Nova York sobre o reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras e da Convenção de Washington para a solução de litígios entre Estados e nacionais de outros Estados no qual foram adotadas as regras da Lei Modelo da UNCITRAL. Além disso, o tribunal arbitral possui apoio dos tribunais estaduais²⁶⁰ para fins de execução de medidas cautelares²⁶¹, obtenção de provas²⁶² e até mesmo aplicar *astreintes*²⁶³, caso seja necessário.

²⁶⁰ A possibilidade do tribunal estadual ou judicial colaborar com o pedido do árbitro está devidamente prevista no artigo 27º da Lei Modelo desde a sua redação de 1985.

²⁶¹ Nem sempre as medidas cautelares estiveram à disposição dos árbitros. Foi no contexto da União Europeia, numa sentença de 17 de Novembro de 1998, proferida no caso Van Huden (Rec. Ano 1998, I-709), entendeu-se que os órgãos judiciais dos Estados membros poderiam de decretar medidas cautelares com fundamento no art. 24º da Convenção de Bruxelas de 1968, em apoio aos processos arbitrais. Atualmente, o artigo 17º da Lei Modelo prevê expressamente a possibilidade de o árbitro decretar medidas cautelares para serem cumpridas com a colaboração do tribunal estadual, salvo disposição das partes em contrário.

²⁶² O artigo 27º da Lei Modelo admite que o tribunal arbitral possa solicitar direta e oficiosamente a produção de provas para o tribunal estadual. “O tribunal, ou uma das partes com a aprovação deste, pode solicitar auxílio na obtenção de provas a um tribunal competente do presente Estado (...).” Artigo 27º da Lei Modelo da UNCITRAL sobre Arbitragem Comercial Internacional. O tribunal estadual competente em Portugal para receber o pedido de assistência é o tribunal judicial da 1ª instância ou o tribunal administrativo de círculo. Na lei de arbitragem brasileira a assistência do tribunal estadual tem amparo no artigo 22 –C da Lei de arbitragem e denomina-se carta arbitral e a competência para conhecer ou determinar a execução de uma carta rogatória é do Superior tribunal de Justiça (STJ).

²⁶³ Que corresponde à sanção pecuniária compulsória no direito português e brasileiro. No Brasil, há o entendimento de que o tribunal arbitral pode, inclusive, rever *astreintes* aplicadas por um tribunal judicial para majorar ou minorar o valor da sanção, nesse sentido vide acórdão do Tribunal do Estado de São Paulo Processo AI 20364461720138260000 SP 2036446-17.2013.8.26.0000. Relator: Tasso Duarte de Melo. V O T O Nº 12354 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARBITRAGEM. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE ASTREINTES. Disponível em <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/126305150/agravo-de-instrumento-ai->

Por fim, diante do que fora trazido acima conclui-se que as vantagens oferecidas pela arbitragem para resolução de conflitos originados por qualquer erro ou falha na execução dos contratos inteligentes se mostra ideal para as partes levando em consideração que por característica a arbitragem tem duração menor e tramita mais rápido que um processo judicial e possibilita a resolução mais assertiva por ter a intervenção de um terceiro especializado nas áreas de criptografia, *blockchain* e arquitetura de *software* o que não ocorre com um juiz do tribunal estadual.

6. CASO PRÁTICO – BLOOMEN

O Bloomen é uma *blockchain* financiada pelo programa de investigação e inovação Horizonte 2020 da União Europeia sob o Acordo de Concessão. O Bloomen é usado para gerenciar e rastrear conteúdos com música, fotos e uma variedade de conteúdo de mídia.

O projeto desenvolve demonstradores e aplicativos que usam tecnologias como a *blockchain* e servem para avaliar novas plataformas criadas especialmente para criadores do conteúdo acima citado ou administradores desse conteúdo com o intuito de melhorar a cadeia de valor digital criativa. Isso permite que os autores sejam melhor identificados e melhor remunerados, enquanto todas as partes interessadas trabalham em um ambiente com altos níveis de confiança e segurança.

Porque o Bloomen é baseado na tecnologia blockchain? Essa tecnologia tem o potencial para se tornar, segundo os desenvolvedores da Bloomen, novo motor de crescimento da economia digital, possibilitando o desenvolvimento de aplicações distribuídas em diversas áreas e domínios. Tudo isso, é possível tendo em vista as, já estudadas, características centrais da tecnologia blockchain de descentralização e imutabilidade.

Por esse motivo, redes *blockchain* têm sido amplamente adotadas em várias áreas com o objetivo de desenvolver mecanismos de gestão de direitos digitais. Nessa direção, o projeto Bloomen implementou um novo paradigma, com uma arquitetura distribuída, para

[20364461720138260000-sp-2036446-1720138260000/inteiro-teor-126305158?ref=juris-tabs](http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/E194B65F6A3C182580257F410032A72D) o mesmo entendimento tem se verificado nos tribunais portugueses. Processo 1546/15.1YRLSB-1. Relator: MARIA DO ROSÁRIO GONÇALVES. Descritores: *TRIBUNAL ARBITRAL - SANÇÃO PECUNIÁRIA COMPULSÓRIA – COMPETÊNCIA*. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/E194B65F6A3C182580257F410032A72D>

criação, compartilhamento e consumo de conteúdo digital baseado em *blockchains*, facilitando assim a criação, desenvolvimento e consumo das mídias digitais. Além disso, o Bloomen possibilita a criação e se adapta aos novos modelos de negócios da indústria de mídia moderna.

A rede *blockchain* da Bloomen está sendo validada em relação a cenários de casos de uso da vida real derivados da música, da mídia de notícias e da indústria de vídeo, respectivamente.

Nesse tocante, no caso do seu uso na música como fora apresentado e amplamente discutido neste trabalho, um dos principais problemas e desafios do setor musical está relacionado com um sistema ineficiente de distribuição de *royalties*. Diante disso, o programa Bloomen possui um app chamado Bloomen Music que oferece um suporte e um ecossistema musical que permite uma distribuição mais justa, transparente e eficiente dos *royalties*.

O Bloomen Music funciona como um gerenciador de direitos de autor de obras musicais que aproveita as propriedades das tecnologias baseadas em *blockchain* para ajudar a construir um banco de dados global de informações de direitos autorais que pode ser usado por Organizações de Gestão Coletiva (CMOs) para distribuir *royalties* de forma mais rápida, transparente e eficiente. Embora a transformação digital tenha aumentado o consumo de música, a distribuição de *royalties* ainda é lenta, podendo o autor demorar até um ano para receber, cara e imprecisa, sendo o principal gargalo ineficiente da indústria musical.

Diante desse problema, o Bloomen Music desenvolveu o aplicativo *Decentralized Rights Management* que oferece a solução para a gestão de dados de direitos de autor de obras musicais, fornecendo uma solução que agiliza todo o processo, desde a declaração de titularidade dos direitos à distribuição instantânea de informações atualizadas para todas as partes interessadas, incluindo um mecanismo para resolver conflitos que envolvam reivindicações entre as partes interessadas que estejam registradas na plataforma baseada na tecnologia *blockchain*.

O aplicativo *Decentralized Rights Management* apresenta as principais características e benefícios:

- **Transparência:** qualquer parte interessada pode fazer parte do sistema e verificar o *status* do ativo;
- **Confiança:** ninguém pode alterar as declarações e informações;

- **Rastreabilidade:** capacidade de verificar as reclamações que um ativo recebeu ao longo do tempo e acompanhar toda a sua trajetória;
- **Descentralização:** nenhuma entidade é proprietária do banco de dados. Sistema de colaboração coletiva (*crowdsourcing*);
- **Resolução de conflitos:** permite a detecção de conflitos em estágios iniciais para intermediar a solução entre as partes o mais rápido possível;
- **Eficiência:** as soluções alcançadas são compartilhadas entre todas as partes interessadas e se integram com seus *backoffice* formando um sistema de jurisprudência digital para os próximos conflitos que sejam idênticos de forma a facilitar e agilizar a resolução de um conflito.

Em um primeiro estágio do projeto Bloomen Music, foi testado situações da vida real para avaliar se o aplicativo tinha o potencial de auxiliar na solução de conflitos específicos da indústria da música. Assim, os resultados alcançados pela Bloomen permitiram que as partes interessadas definissem e implantassem novos modelos de negócios para sua oferta de serviços e novos recursos que aumentassem o nível de transparência, gerenciamento de direitos autorais, procedimentos de distribuição da obra e monetização (por exemplo, através carteiras móveis usando chaves criptográficas).

Figura 6: Área de trabalho do Piloto do Projeto Bloomen

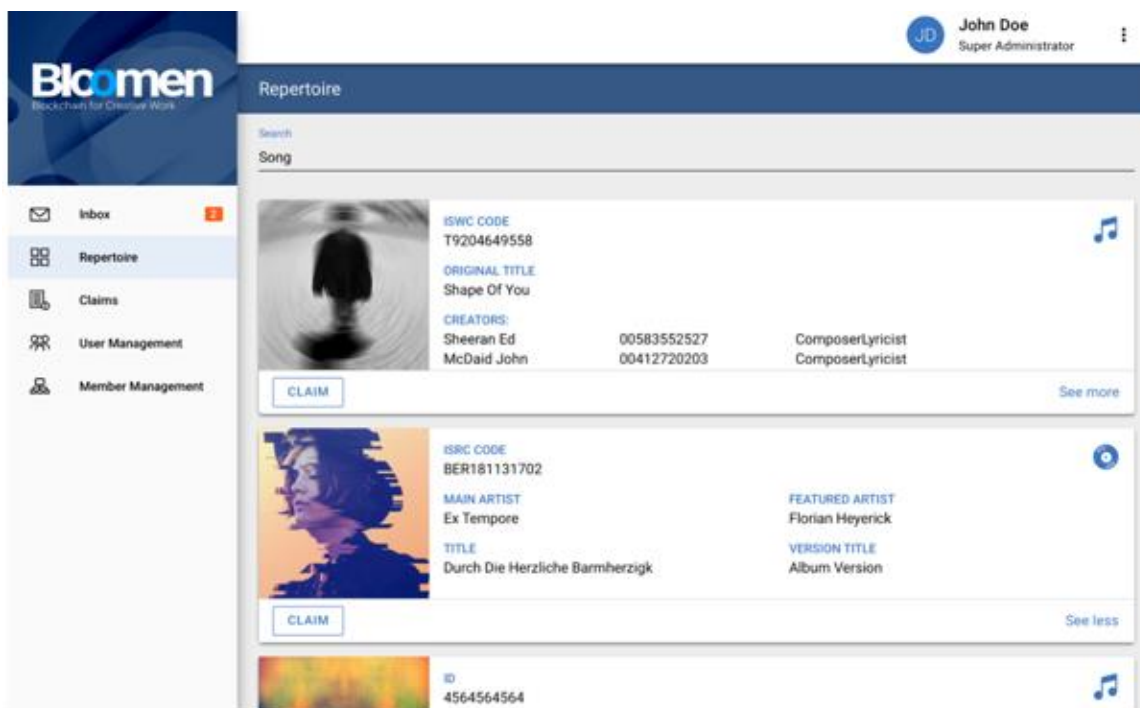
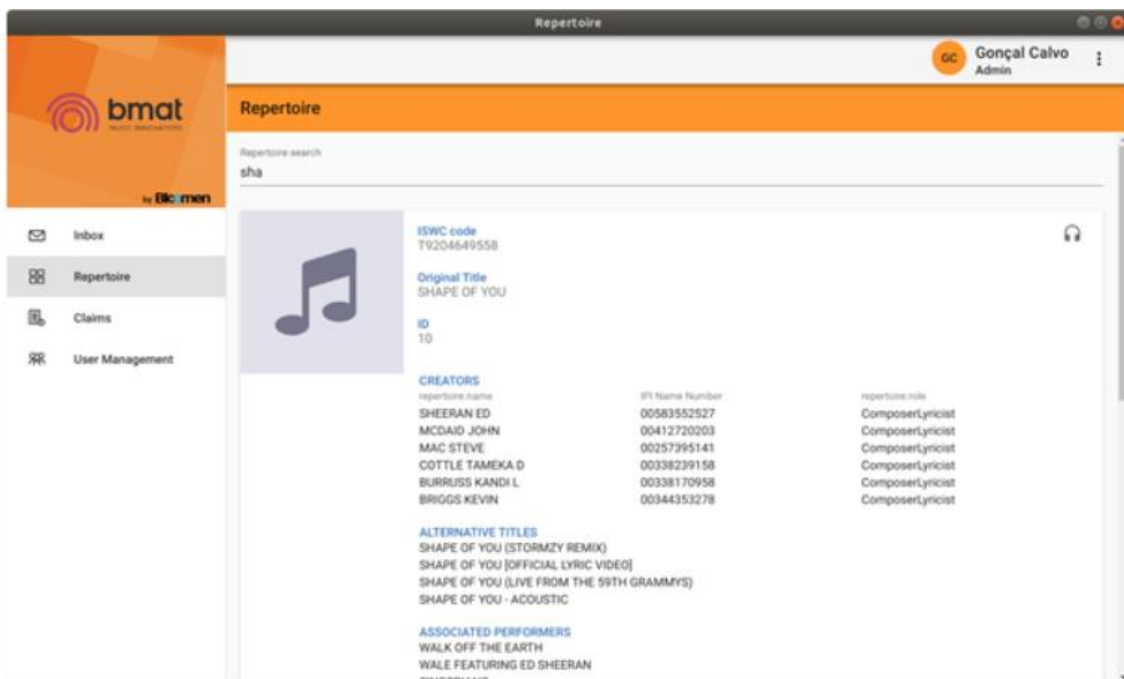
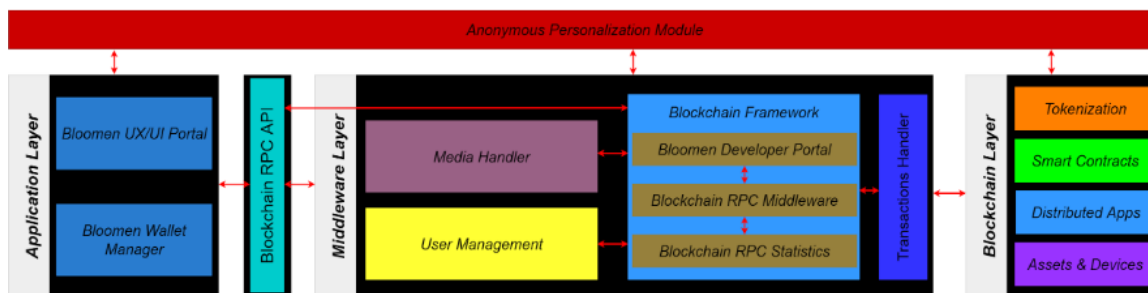


Figura 7: Área de trabalho da aplicação *Decentralized Rights Management*²⁶⁴



A arquitetura do Bloomen é caracterizada por três camadas distintas conforme está apresentada na imagem abaixo:⁷

Figura 8: Arquitetura geral do Bloomen



A primeira camada é constituída por uma camada superior que é a camada de aplicação responsável pela *interface* e interação com os usuários, ou seja, é responsável pela “cara” e aparência do Bloomen. É nesta camada que o usuário tem acesso ao portal da aplicação, atualizações e formas de interação na plataforma.

A segunda camada é constituída por um *Middleware*. *Middleware* é um *software* que permite a interação e mediação entre várias tecnologias e *software*, possibilitando que

²⁶⁴BMAT é uma empresa de *software* de monitoramento musical com sede na Espanha, que presta serviços à Organizações de Gestão Coletiva, Editoras Discográficas e Editoras.

informações, protocolos plataformas, ambientes e sistemas operacionais das diversas fontes não interfiram no processo de uma aplicação. Suas características básicas são a) comunicação entre diferentes aplicações, b) acesso à tecnologias distintas (inclusive informações em nível e dispositivos móveis), c) processamento de informações²⁶⁵. No Bloomen o *Middleware* tem função de tratar todas as requisições inseridas na primeira camada e os transformar em dados para atuar na camada de *blockchain*. Assim, esta camada tem o potencial de manipular as informações e transações entre camadas, suporta as operações de armazenamento, identificação, manuseio e veiculação de arquivos de mídia dos usuários e realiza o gerenciamento de usuários na estrutura do *blockchain* e também das aplicações de parceiros do consórcio Bloomen.

Por fim, a camada *blockchain* é a camada onde ocorre a interação com os *smart contracts*. Há um módulo de tokenização, outro de apresentação de diversos aplicativos descentralizados que estão associados ao Bloomen e permite que os usuários realizem o carregamento e gerenciamento das informações das obras e outro módulo com opções de acesso à ativos e dispositivos. É nessa camada que os *smart contracts* são executados conforme as instruções que foram inseridas.

Sobre os *smart contracts*, o Bloomen desenvolveu 4 opções de *smart contracts* já modelados para os usuários escolherem:

- 1) *Token Smart Contract*²⁶⁶;
- 2) *Asset Manager Smart Contract*²⁶⁷;
- 3) *Copyright Smart Contract*;
- 4) *Claim Ownership Smart Contract*²⁶⁸.

No tocante à música o principal *smart contract* que o Bloomen oferece é o *Copyright Smart Contract* no qual possibilita esquemas de cobranças e pagamentos. Com este *Smart Contract* pode-se comprar ativos e vendê-los, além de determinar porcentagens

²⁶⁵ Para mais ver <https://blog-br.softwareone.com/middleware-o-que-e-e-quais-sao-as-vantagens-de-usar>. Acesso em 30/09/2020.

²⁶⁶ The **Token Smart Contract** is implemented in the Solidity programming language. It offers digital cryptocurrency in the form of a smart contract running on Blockchain and is fully compliant with ERC20. Disponível em <http://bloomen.io/technology-overview/>. Acesso em 05/10/2020.

²⁶⁷ The **Asset Manager Smart Contract** is also programmed in Solidity. It enables the creator to choose a new media item (article, photo, audio, video or other) and specify the URI of the stored media, content, price in Tokens, billing schema, related tags or keywords. Disponível em <http://bloomen.io/technology-overview/>. Acesso em 05/10/2020.

²⁶⁸ The **Claim Ownership Smart Contract** supports the dispute of the ownership of an asset. First, a user claims the ownership of an asset. Then starts a “dispute”, specifying the metadata to be changed (e.g. title, percentage or unique_id). A new transaction points to the transaction of the creation of these assets. A “Super-user” resolves the disputes. Disponível em <http://bloomen.io/technology-overview/>. Acesso em 05/10/2020.

de pagamentos para as partes integrantes do negócio, por exemplo, os intérpretes, membro de uma banda ou o estúdio de gravação. Com este *Smart Contract* pode-se interagir com os demais contratos inteligentes para fazer melhor gestão dos pagamentos e cobranças.

Além de toda a facilidade que o Bloomen traz para o artista na gestão da obra na rede, do seu acervo musical e da remuneração econômica, acrescenta-se à isso a possibilidade de emitir *valets* para receber o pagamento dos *royalties* arrecadados com a execução pública da música. Esses *valets* podem ser emitidos pela própria aplicação, com sistema próprio de pagamentos e os artistas têm ainda a possibilidade de esse valor em criptomoedas²⁶⁹.

O consórcio de empresas de *software* que possuem aplicações disponibilizadas no Bloomen, oferecem facilidade, agilidade e segurança aos artistas ou titulares de direito patrimonial de autor que podem dentro do Bloomen realizar a gestão da obra e de todo o valor arrecadado, bem como acompanhar todo o caminho realizado pela obra musical dentro da rede.

Apesar de ser um projeto que iniciou os trabalhos em 2020, vêm apresentando bons resultados e ratificando que a *blockchain* associado aos *smart contracts*, apesar de alguns pontos, que por um lado são negativos como a imutabilidade, são mecanismos eficientes para proteção e gestão dos direitos de autor de obras musicais.

7.CONCLUSÃO

Como fora visto ao longo deste trabalho, os sons fazem parte da trajetória de desenvolvimento do ser humano desde a sua formação dentro do ventre materno quando após o desenvolvimento dos ouvidos lhe permitem escutar os órgãos da mãe trabalhando em ritmo acelerado para manter as duas vidas. Fora do ventre materno o homem se depara com o uso do som de forma arranjada para criar melodias e contar histórias ou para como foi durante muito tempo, acompanhar rituais religiosos. Dessa forma, a música acompanha o homem desde a antiguidade clássica até os dias atuais, refletindo o seu modo de viver, sua cultura, suas crenças e representando, inclusive, seus rituais de passagem para a morte, de guerra e de nascimento.

²⁶⁹ Disponível em <http://bloomen.io/technology-overview/>. Acesso em 05/10/2020.

Por fazer parte da vida do ser humano e refletir também o seu estado de espírito que a indústria fonográfica foi uma máquina de fazer dinheiro, ainda que nem sempre os compositores, músicos e intérpretes das obras musicais fossem dignamente remunerados pelo seu trabalho. Observe que os direitos conexos são recentes quando se observa todo o contexto histórico da música até os dias atuais.

Ainda que esses personagens da indústria fonográfica estivessem insatisfeitos com os contratos que lhes eram impostos e com as porcentagens que deveriam receber pelo seu trabalho, seja ele de composição, interpretação ou criação de uma melodia, estavam sujeitos ao poder que a indústria da música detinha.

Não são raras as histórias de surgimento de bandas, como Guns n Roses, Metallica, Queen, em garagens de carros e que tiveram que galgar um caminho árduo até conseguir que uma editora que se interessasse pelo seu trabalho e os lançasse.

Com o surgimento da internet e a pirataria a indústria da música se viu em vias de extinção tal qual os dinossauros que foram atingidos por um meteóro. O meteóro internet trouxe junto consigo a possibilidade de copiar a mídia dos *compact discs* e transferi-lo para outro mecanismo de fixação, fosse um novo CD ou um computador. A senhora da música tentou coibir a pirataria inserindo dispositivos que impediam essa cópia da música que estava gravada no CD, em vão pois surge o Napster que abre a porta para o que seria um caminho sem volta no compartilhamento de ficheiros de música dentro da rede.

Então, eis que surge o que foi visto como a nova revolução industrial, a quarta geração da internet. Surgem as moedas virtuais que pretendiam ser uma revolução no mercado financeiro, na forma como se realizavam as transações e mais do que isso, o ideal por trás da criação dessas moedas que era a desvinculação de intermediários foi abraçada pela comunidade artística como sendo a tábua de salvação. A realidade é que por trás das criptomoedas estava a plataforma que permitia a realização da transação ponta a ponta feita com as moedas virtuais. Essa nova tecnologia, a blockchain, que foi vista como um coringa para várias áreas, não só o financeiro, está sendo aproveitada no universo musical como mecanismo capaz de proteger e realizar a distribuição transparente de royalties de obras musicais na rede.

Juntamente com o uso dos *smart contracts*, que como apresentou-se, os contratos entre editoras e os titulares das obras musicais podem ser executados dentro da *blockchain*, geralmente a Ethereum, e os pagamentos de royalties podem ser distribuídos imediatamente após a execução da música. Não somente isso, com o usos dessas duas tecnologias o artista

pode ter controle sobre todo o caminho que a obra realiza na rede, acompanhar as execuções, compartilhamentos, desenvolvimento da música e obter informações precisas.

O uso dos *smart contracts* dentro da indústria fonográfica ainda permite que sejam eliminando os intermediários, como associações de gestão de música e as próprias editoras, já que há possibilidade de se criar uma música diretamente dentro da *blockchain*, gravá-la com uma impressão digital e mesmo incluir outras informações que possibilitem a sua identificação e dos titulares do direito patrimonial de autor, bem como elencar todas as partes que deverão receber e quais as porcentagens sobre o valor correspondente à cada um.

Já existem Startups que trabalham dessa forma como a Mycelia da cantora Imogen Heap para proteção de direitos dos artistas da música que tem como missão garantir que todos os envolvidos com a obra musical sejam pagos e reconhecidos totalmente e de forma transparente²⁷⁰.

Entretanto, como fora apresentado no tópico 5.6 deste trabalho, os *smart contracts* não estão isentos de falhas e é nesse ponto que o judiciário não está preparado para atuar com excelência na resolução de casos que versem sobre disputas envolvendo os direitos patrimoniais, ou mesmo morais, de autor.

Nesse sentido, os professores da Faculdade de Direito da apontam desafios sob a perspectiva legal no tocante à imutabilidade dos contratos inteligentes e pela execução automática, notadamente sobre a dificuldade em se interromper o desempenho desses contratos. Apesar disso, os professores esclarecem que deve-se verificar caso a caso as consequências jurídicas de um erro que afete o bom funcionamento e a eficácia dos contratos inteligentes.

Apesar de toda a controvérsia em torno dessas duas tecnologias, a União Europeia financia e aposta no projeto Bloomen que teve início de suas atividades no ano de 2020 e utiliza o *blockchain* e os *smart contracts* para gerir, proteger e administrar direitos patrimoniais de autor de obras musicais, fotográficas e demais mídias digitais. O consórcio aposta nessas tecnologias e apresenta bons resultados até o momento. No entanto, observa-se que o projeto é inovador e recente. Portanto, ainda não é possível identificar um rol de problemas que o seu uso constante e em larga escala apresentará. Ainda assim, dentro do Bloomen existe a ferramenta para apresentar disputes quanto à conflitos relativos à direitos de autor, direitos patrimoniais, pagamentos ou qualquer outra demanda que surja dentro da

²⁷⁰ Para mais ver <http://myceliaformusic.org/>

aplicação. É um sistema interno de resolução de conflitos que privilegia a conciliação entre as partes envolvidas.

Apesar do Bloomen oferecer seu próprio sistema de resolução de conflitos²⁷¹, no capítulo sexto deste trabalho fora apresentado uma alternativa para a solução de disputas em que os contratos inteligentes estejam envolvidos. A arbitragem é um mecanismo de solução de conflitos que é usado para solucionar conflitos de ordem econômica desde o fim da Primeira Guerra Mundial e que pode se tornar o sistema preferencial para dirimir disputas que envolvam as tecnologias analisadas ao longo deste trabalho sem que as partes tenham que invocar o poder judicial para alcançar uma solução.

A arbitragem é apontada como melhor alternativa de solução de conflitos que envolvam novas tecnologias, tendo em vista a possibilidade de escolher árbitros que sejam especialistas em propriedade intelectual e nas tecnologias envolvidas nos contratos celebrados entre as partes, notadamente em *blockchain*, criptografia, *smart contracts*, programação, arquitetura de *softwares* e desenvolvimento de sistemas. Por mais que o juiz no sistema tradicional de resolução de conflitos possa solicitar um assistente especialista na área, a rapidez e confidencialidade características da arbitragem também são pontos positivos para a sua escolha pelas partes, principalmente quando o objeto da disputa está relacionado com propriedade intelectual.

Noutro ponto, a possibilidade de executar a sentença arbitral em todos os países que são signatários da Convenção de Nova York que trata do reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras e da Convenção de Washington para a solução de litígios é, também, um dos motivos para a escolha da arbitragem como sistema de solução de conflitos preferencial.

Conclui-se que, apesar das controvérsias em torno das tecnologias *blockchain* e *smart contracts*, as tecnologias as quais foram estudadas, notadamente os *smat contracts*, são mecanismos viáveis e eficientes para gestão, proteção e administração dos direitos patrimoniais de autor de obras musicais.

²⁷¹ Para mais sobre o assunto ver em <http://bloomen.io/technology-overview/>. Acesso em 05/10/2020.

8. REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ABREU, K. C. K. História e usos da Internet. p. 1–9, 2009.

AKESTER, Patrícia. Direito de Autor em Portugal, nos PALOP, na União Européia e nos Tratados Internacionais. Coimbra: Almedina, 2013.

ALESSIO, Alessandro; CUOGHI, Gloria; GELORMINI, Sara. BLOCKCHAIN, DIRITTI DI PROPRIETÀ INTELLETTUALE ED AVVENIRE DELLE PROFESSIONI LEGALI. Disponível em: <<https://www.meliusform.it/blockchain-diritti-di-proprietà-intellettuale-ed-avvenire-delle-professioni-legali.html>>. Acesso em: 25 jan. 2018

ALEXANDRIA, Hero Of. The pneumatics of Hero of Alexandria: from the original greek. London: Bennet Woodcroft, 1851. 149 p. Translated for and edited by Bennet Woodcroft. Disponível em <http://hdl.loc.gov/loc.rbc/general.41532.1>. Acesso em 30/08/2020.

ALVES, Hugo Ramos. Smart contracts: Entre a tradição e a inovação. In: CORDEIRO, Antônio Menezes; OLIVEIRA, Ana Perestrelo de; DUARTE, Diogo Pereira (cord.). FinTech II: novos estudos sobre tecnologia financeira. Novos estudos sobre tecnologia financeira. Coimbra: Almedina, 2019. p. 181-216.

AMMOUS, Saifedean. Blockchain Technology: what is it good for?. Banking & Finance Law Review, Toronto, v. 34, n. 02, p. 239-251, abr. 2019

ANDRADE, Mário de. Pequena história da música. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2015. 258 p

ARAUJO, Valterlei Borges de. Novos Modelos de Produção Musical e Consumo: um estudo sobre as mudanças ocorridas com o advento das plataformas digitais. 2011. 166 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Comunicação Social, Instituto de Arte e Comunicação Social, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011.

ARDISSONE, Carlos Maurício. Propriedade Intelectual e Relações Internacionais nos Governos Fhc e Lula: Rumo das negociações globais e das políticas públicas. Curitiba: Appris, 2014. 325 p.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito Autoral. 2. ed. Refundida e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 1932. 762 p.

BARBOSA, Denis Borges. Uma Introdução à Propriedade Intelectual. 2. ed., revista e atualizada. Curitiba: Lumen Juris, 2010. p.165.

BASSO, Maristela. Os fundamentos atuais do direito internacional da Propriedade Intelectual. Revista CEJ, Brasília, v. 21, n. 7, p.16-30, jun. 2003. Semestral.

BASTINI, Amanda. **Entenda o que é um ataque de 51%**. 2019. Disponível em: <https://www.criptofacil.com/entenda-o-que-e-um-ataque-de-51/>. Acesso em: 31 out. 2019.

BENNETT, Roy. Uma breve história da música. Rio de Janeiro: Zahar, 1986. Tradução de Maria Teresa Resende Costa

BENTO, Layse Sobreira; FALCÃO, Wanda Helena Mendes Muniz; LIMA, João Ademar de Andrade. Novos aspectos legais para uma nova indústria da música. In: II ENCONTRO INTERNACIONAL DE DIREITOS CULTURAIS, 2., 2013, Fortaleza. Artigo. Fortaleza: Grupo e Estudos Direitos Culturais, 2013. v. 1, p. 1 - 15. Disponível em: <<https://www.researchgate.net/publication/264894406Novos>>. Acesso em: 16 jan. 2018

BLOCKCHAIN, Equipe. **Blockchain**. Disponível em: <https://www.blockchain.com>. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 9610, de 19 de fevereiro de 1998. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm. Acesso em: 12 out. 2020.

BRIGGS, Asa; BURKE, Peter. Uma História Social da Mídia: de Gutenberg à Internet. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2002. 346 p. Tradução de Maria Carmelita Pádua Dias, p. 301

DEEZER. **Deezer**. Disponível em: <https://www.deezer.com/pt/company>. Acesso em: 12 out. 2020.

DIAS, Luís Alves; MALAQUIAS, Pedro Ferreira. Smart Contracts: alguns contributos teóricos e práticos. Actualidad Jurídica Uría Menéndez, Madrid, v. 52, p. 53-62, dez. 2019. Cuadrimestral. Disponível em: <https://www.uria.com/es/publicaciones/listado-revistas/58/numero52.html>.

DINIZ, Eduardo Henrique. Emerge uma nova tecnologia disruptiva. Gv-executivo, Rio de Janeiro, v. 16, n. 2, p.46-50, 19 maio 2017. Fundacao Getulio Vargas. <http://dx.doi.org/10.12660/gvexec.v16n2.2017.68676>.

EBOLI, João Carlos De Camargo. Os direitos conexos. Revista CEJ, Brasília, v. 7, n. 21, p. 31-35, 28 jun. 2003.

ETHEREUM, Revisão. **Solidity**. Disponível em: <https://solidity.readthedocs.io/en/v0.7.3/>. Acesso em: 11 out. 2020.

FRANCISCO, Pedro Augusto P.; VALENTE, Mariana Giorgetti. Da rádio ao streaming: ECAD, direito autoral e música no Brasil. Beco do Azogue, 2016.

GIRALDO AGURTO, Giancarlo Jorge. Does blockchain change the music industry in a digital era?: A perspective from copyrights and how it could equitably distribute the royalties and how it can enhance the protection of the rightsholders. 2020. Disponível em

<https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1441754/FULLTEXT01.pdf>. Acesso em 22/10/2020.

GOMES, Delber Pinto. Contratos ex machina: breves notas sobre a introdução da tecnologia blockchain e smart contracts: breves notas sobre a introdução da tecnologia Blockchain e Smart Contracts. Revista Eletrônica de Direito, Porto, v. 17, n. 3, p. 39-55, out. 2018. Disponível em: https://cije.up.pt/client/files/0000000001/3_598.pdf. Acesso em: 24 abr. 2020

GOMES, Paulo Jorge. A partilha de ficheiros na internet e o direito de autor. Angra do Heroísmo: Instituto Açoriano de Cultura, 2011. 247 p.

GONTIJO, Cícero Ivan Ferreira. O acordo sobre propriedade intelectual contido no GATT e suas implicações para o Brasil. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 32, n. 125, p.181-184, jan. 1995. Trimestral.

GUERREIRO, Mario. A indústria musical na era do P2P e da Web 2.0: Novos desafios. 2011. 109 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Sociologia, Departamento de Sociologia, Instituto Universitário de Lisboa, Lisboa, 2011. Disponível em: <<[https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7146/1/Primeira Parte Dissertacao.pdf](https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7146/1/Primeira%20Parte%20Dissertacao.pdf)>>. Acesso em: 16 jan. 2018.

HESÍODO. Teogonia: a origem dos Deuses. 3ª ed. São Paulo: Iluminuras, 1995.

JUSTO, A. Santos. A arbitragem no Direito Romano: Breve referência. In: ARMANDO MARQUES GUEDES (Org.). Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas. Coimbra: Coimbra, 2013. V. II. p. 675-701.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. Direito de Autor. Coimbra: Almedina, 2011. 415 p.

LIMA, João Ademar de Andrade. Novos olhares sobre o direito autoral na era da música digital. 2010. 40 f. Monografia (Especialização) - Curso de Especialização em Direito da Tecnologia da Informação, Faculdade de Direito, Universidade Gama Filho, Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.joaoademar.qlix.com.br/monografia_ugf.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2018.

MARINHO, Gustavo. **Ethereum Classic sofre o terceiro ataque de 51% em um mês.** 2020. Disponível em: <https://cointimes.com.br/ethereum-classic-sofre-o-terceiro-ataque-de-51-em-um-mes/>. Acesso em: 14 out. 2020.

MICROSOFT. **O que é a cloud?** Disponível em: <https://azure.microsoft.com/pt-pt/overview/what-is-the-cloud>. Acesso em: 14 out. 2020.

MINATTI, Luis Gustavo. Contratos de Licença e sua Natureza. Revista do Instituto do

Direito Brasileiro, Lisboa, v. 11, n. 2, p.12613-12669, ago. 2013. Anual. Disponível em: <https://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/11/2013_11_12613_12669.pdf>.

Acesso em: 28 jan. 2018, p 12624.

MORENO, Edward David; PEREIRA, Fabio Dacêncio; CHIARAMONTE, Rodolfo Barros. Conceitos de segurança de dados e criptografia. In: MORENO, Edward David; PEREIRA, Fabio Dacêncio; CHIARAMONTE, Rodolfo Barros. Criptografia em Software e Hardware. São Paulo: Novatec, 2005. p. 2-23. Disponível em: <<http://www.martinsfontespaulista.com.br/anexos/produtos/capitulos/143116.pdf>>. Acesso em: 29 jan. 2018.

MYCELIA. **Mycelia**. Disponível em: <http://myceliaformusic.org/>. Acesso em: 28 abr. 2020.

O'DAIR, Marcus. Music on the Blockchain. Blockchain For Creative Industries Research Cluster, London, v. 1, n. 1, p.1-29, jul. 2016. Blockchain for Creative Industries Cluster, Middlesex University. Disponível em: <https://www.mdx.ac.uk/_data/assets/pdf_file/0026/230696/Music-On-The-Blockchain.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2018.

OLIVEIRA, Cristiane de. **O que (talvez) você não conhece sobre a família Medici**. Disponível em: <https://guiaflorenca.net/biografia/familia-medici/>. Acesso em: 22 mar. 2020.

PORTUGAL. Decreto-Lei nº 63, de 14 de março de 1985. Lisboa, Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/34475475/view>. Acesso em: 12 out. 2020.

REBELLO, Luiz Francisco. Introdução ao Direito de Autor. Lisboa: Sociedade Portuguesa de Autores, 1994. P. 31 -32.

REDAÇÃO, Equipe de. **MIDDLEWARE: O QUE É E QUAIS SÃO AS VANTAGENS DE USAR?** Disponível em: <https://blog-br.softwareone.com/middleware-o-que-e-e-quais-sao-as-vantagens-de-usar>. Acesso em: 14 out. 2020.

REUCHER, Gaby; VALENTE, Augusto. **Dez fatos e mistérios em torno de Ludwig van Beethoven**. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/dez-fatos-e-mist%C3%A9rios-em-torno-de-ludwig-van-beethoven/a-19066682>. Acesso em: 13 out. 2020

RICHARDS, Sam; CORDELL, Ryan; HOTCHKISS, Griffin Ichiba. **Ethereum**. Disponível em: <https://ethereum.org/en/developers/docs/>. Acesso em: 29 set. 2020.

ROIG, Núria Porxas; MONTERO, María Puerto Conejero. Tecnología blockchain: funcionamiento, aplicaciones y retos jurídicos relacionados. Actualidad jurídica Uría Menéndez, n. 48, p. 24-36, 2018. Disponível em

<https://www.uria.com/es/publicaciones/listado-revistas/54/numero48.html>. Acesso em 26/04/2020.

SABINO, Vanessa Cristina. Um estudo sistemático de licenças de software livre. 2011. 116 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Matemática, Matemática e Estatística, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <www.teses.usp.br/teses/disponiveis/45/45134/tde-14032012-003454/en.php>. Acesso em: 28 dez. 2017.

SANDRI, Stefano. La nuova disciplina della proprietà industriale dopo i GATT-TRIPs. 2. ed. Padova: Cedam, 1999. 552 p.

SANDRI, Stefano. La nuova disciplina della proprietà industriale dopo i GATT-TRIPs. 2. ed. Padova: Cedam, 1999. P. 1-27

SANTOS, M. S. dos. Direito autoral na era digital: Impactos, controvérsias e possíveis soluções. 1. Ed. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SARTINI, Brígida Alexandre et al. Uma Introdução a Teoria dos Jogos. In: II BIENAL DA SBM, 2., 2004, Bahia. Artigo. Bahia: Universidade Federal da Bahia, 2004. p. 1 - 61. Disponível em: <<https://www.ime.usp.br/~rvicente/IntroTeoriaDosJogos.pdf>>. Acesso em: 30 jan. 2018

SASTRE, Joana Canet. Alternativas a la judicialización de los conflictos desde Roma hasta la actualidad. In: REVISTA de Derecho UNED. nº 14. V. I. Madrid: Rduned, 2014.

SCHIAVON, Guto. AFINAL, O QUE É UM SMART CONTRACT? 2017. Disponível em: <<https://blog.foxbit.com.br/afinal-o-que-e-um-smart-contract/>>. Acesso em: 15 jan. 2018

SIMÕES JUNIOR, João Carlos. Licenças Creative Commons. 2007. 54 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2007.

SPOTIFY, Suporte. **O que é o Spotify?** Disponível em: <https://support.spotify.com/br/article/what-is-spotify/>. Acesso em: 12 out. 2020.

SZABO, Nick. The idea of smart contracts. Disponível em: <https://nakamotoinstitute.org/literature/the-idea-of-smart-contracts/>. Acesso em 08/05/2020.

TAPSCOTT, Don; TAPSCOTT, Alex. Blockchain Revolution: como a tecnologia por trás do bitcoin está mudando o dinheiro, os negócios e o mundo. São Paulo: Senai-sp Editora, 2016. 392 p. Tradução colaborativa.

TIDAL, Equipe. **TIDAL**. Disponível em: <https://tidal.com/whatistidal>. Acesso em: 13 out. 2020.

VIEIRA, Alexandre Pires. Direito Autoral na Sociedade Digital. São Paulo: Editora

Montecristo, 2011. 171 p. Versão Beta.

WITT, Stephen. Como a música ficou grátis: o fim de uma indústria, a virada do século e o paciente zero da pirataria. Rio de Janeiro: Editora Intrínseca Ltda, 2015. 199 p. Tradução de: Andrea Gottlieb de Castro Neves

WOOD, Gavin. Ethereum: a secure decentralised generalised transaction ledger. Eip-150 Revision: Ethereum project yellow paper, Londod, v. 2014, n. 151, p. 1-32, jan. 2014. Disponível em: <http://gavwood.com/paper.pdf>. Acesso em: 29 set. 2020.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. Direito de Autor em Perspectiva Histórica: da Idade Média ao Reconhecimento dos Direitos da Personalidade do Autor. Justitia, São Paulo, v. 206, n. 72, p.167-191, dez. 2015. Anual. Disponível em: https://es.mpsp.mp.br/revista_justitia/index.php/Justitia/article/view/77/34. Acesso em: 24 mar. 2020.

ZORLONI, Luca. Cos'è la blockchain e perché può servire a raccogliere i diritti musicali. 2017. Disponível em: <<https://www.wired.it/economia/business/2017/06/26/blockchain-musica/>>. Acesso em: 28/01/2018.