

Revolução tecnológica e proteção do autor: o emblemático caso da execução pública de músicas na internet

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça acaba de decidir, em 08 de fevereiro de 2017, que a transmissão de música via *streaming* configura execução pública da obra, merecendo, portanto, a mesma proteção aos direitos autorais. A Corte Superior analisou profundamente a matéria, após promover audiência pública em que os especialistas debateram ampla e democraticamente os temas em conflito.

Discutiui-se, na hipótese levada à Corte, se tal utilização depende de prévia autorização do autor e se, no caso da internet, tratar-se-ia de execução pública em local de frequência coletiva, como previsto pelo art. 68, §§2º e 3º da Lei nº 9.610/98, de modo a caracterizar modalidade autônoma de transmissão (art. 31). No julgamento do Recurso Especial nº 1.559.264/RJ, o STJ firmou posicionamento compatível com a evolução tecnológica, em cuja esteira se consolidam novos bens e centros de interesse.

O Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva, analisando funcionalmente o sistema de proteção aos direitos autorais, afirmou em seu voto que “a tecnologia *streaming* enquadra-se nos requisitos de incidência normativa, configurando-se, portanto, modalidade de exploração econômica das obras musicais a demandar autorização prévia e expressa pelos titulares de direito”. Ao destacar que o sistema de proteção autoral apresenta “vasto campo de utilização em que a obra intelectual está coberta, tanto no presente como no futuro”, ressaltou o Ministro que perde relevância “o meio em que foi expressa. De fato, o que importa é a circunstância de a obra ter sido difundida”.

Com a revolução tecnológica, o principal veículo de execução pública de músicas na contemporaneidade é a internet. Disponibiliza-se, por esse meio, formidável número de obras musicais, potencializando-se de maneira extraordinária a transmissão. As novas tecnologias, contudo, não devem estimular a ilicitude e sacrificar os direitos autorais. Na prática, os autores nada ganham ao celebrarem os contratos de edição ou de cessão de direitos patrimoniais, dependendo exclusivamente do impacto de sua obra no público, de modo a auferirem a respectiva e proporcional remuneração. Trata-se de direito fundamental dos autores, cujo respeito associa-se à preservação da identidade cultural da própria sociedade. Na

atualidade, o público habitua-se gradualmente à terminologia norte-americana do *streaming* (transmissão de obras musicais e fonogramas via internet) e algumas de suas modalidades: o *simulcasting*, o *webcasting* e o *podcasting*.¹

Eis a questão central: assim como nas Eras do rádio e da televisão, a composição musical transmitida pela internet não se altera, a despeito da diversidade dos mecanismos de difusão. No passado, como se sabe, discutiu-se se haveria duplicidade de cobrança de direitos autorais nas transmissões de programas idênticos em mais de um veículo (rádio e TV, por exemplo). A jurisprudência mostrou-se firme no sentido de que cada meio de difusão, por representar execução pública específica, propiciaria cobrança autônoma. A hipótese afigura-se análoga às transmissões simultâneas em múltiplos ambientes na internet, não havendo *bis in idem* diante da (ampliação potencial de público decorrente da) proliferação de execuções.

Por outro lado, o fato de que o acesso à internet possa ser efetuado por uma única pessoa em ambiente doméstico não descaracteriza o sítio público de frequência coletiva, que se projeta para número indeterminado de pessoas, de modo a legitimar a cobrança dos direitos autorais. Aliás, discutiu-se há alguns anos se tais direitos poderiam ser cobrados em motéis, hotéis ou ambientes desprovidos de aglomeração popular. A jurisprudência, mais uma vez, assegurou a cobrança, independentemente do número de ouvintes. Na mesma perspectiva, a audição por internauta único em seu computador pessoal ou o compartilhamento coletivo da transmissão não serve de critério diferenciador na aplicação da lei brasileira, já que o fato gerador do direito autoral é a comunicação ao público (execução pública) estabelecida com a transmissão, exposta a público indeterminado em local de frequência coletiva (internet).

Nessa direção, observou argutamente o STJ que “a configuração da execução pública não se dá em decorrência do ato praticado pelo indivíduo que acessa o site, mas, sim, pelo ato do provedor que o mantém, disponibilizando a todos, isto é, ao público em geral, o acesso ao conteúdo musical”. Com efeito, como assentado no voto do Ministro Villas Bôas Cueva, “é irrelevante a quantidade de

¹ Na recente definição do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento precedido por esclarecedora audiência pública, “*streaming* é a tecnologia que permite a transmissão de dados e informações, utilizando a rede de computadores, de modo contínuo. Esse mecanismo caracteriza-se pelo envio de dados por meio de pacotes, sem que o usuário realize download dos arquivos a serem executados. No *streaming* de música, por exemplo, não se usa a memória física do computador (HD), mas, sim, a conexão à internet para transmissão dos dados necessários à execução do fonograma [...]. O *streaming* é gênero que se subdivide em várias espécies, dentre as quais estão o *simulcasting* e o *webcasting*. Enquanto na primeira espécie há transmissão simultânea de determinado conteúdo através de canais de comunicação diferentes, na segunda, o conteúdo gravado ou ao vivo é disponibilizado pela *web*” (STJ, 2ª S., REsp 1.559.264/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julg. 08.02.2017).

peças que se encontram no ambiente de execução musical para a configuração de um local como de frequência coletiva. Relevante, portanto, é a colocação das obras ao alcance de uma coletividade frequentadora do ambiente digital, que poderá a qualquer momento acessar o acervo ali disponibilizado”. Desse modo, concluiu-se que “o ordenamento jurídico pátrio consagrou o reconhecimento de um amplo direito de comunicação ao público, no qual a simples disponibilização da obra já qualifica o seu uso como uma execução pública, abrangendo, portanto, a transmissão digital interativa (art. 29, VII, da Lei nº 9.610/1998) ou qualquer outra forma de transmissão”.

A Corte Superior, uma vez mais, assumiu posição de vanguarda na reconstrução do direito privado. Na sociedade da informação, como destacou o STJ, “o conceito de público ganha novos contornos, afastando-se ainda mais da sua tradicional noção. Público já não mais é, como na era analógica, um conjunto de pessoas que se reúnem e que têm acesso à obra ao mesmo tempo. Público é agora a pessoa que está sozinha, mesmo em casa, e que faz uso da obra onde e quando quiser. Isso porque o fato de a obra intelectual estar à disposição, ao alcance do público, no ambiente coletivo da internet, por si só, é capaz de tornar a execução musical pública”.

Diante de novos bens jurídicos, com estruturas inusitadas e centros de interesse antes desconhecidos, o direito há de proteger a função por eles desempenhada. No caso dos direitos autorais, sua defesa há de ser aspiração social. A criação artística há de ser estimulada, sendo um dos raros setores em que a produção nacional, motivo de justo orgulho para os brasileiros, prescinde de subsídio ou favor estatal.

G.T.