

# DIREITOS AUTORAIS SOBRE OBRAS MUSICAIS EM PLATAFORMAS DE STREAMING: UMA ANÁLISE DOS DISPOSITIVOS LEGAIS NACIONAIS E ENTENDIMENTOS DO STJ

Carlos Henrique Prado CONSTANTINO

Jesualdo Eduardo de ALMEIDA JUNIOR

*rique67079@gmail.com, jesualdo@jesualdojunior.com.br*

**RESUMO:** A Constituição Federal de 1988 consagra o direito à propriedade material e leis consequentes, como a Lei nº 9610/1998, surgiram num período anterior ao estabelecimento da Internet no Brasil, motivo pelo qual se apresentam em descompasso com as novas demandas causadas pela entrada dos serviços de *streaming* no cenário nacional. Aqui se iniciam os conflitos para a prevalência dos direitos autorais, gerando discussões que chegariam aos tribunais superiores, envolvendo autores, associações de classe, órgãos e escritórios de arrecadação, grandes companhias ligadas à indústria do entretenimento. Sobre estes pontos é que pretendemos, por meio de uma pesquisa documental, ao examinar os direitos autorais sobre obras musicais no contexto das plataformas de *streaming*, a partir dos dispositivos legais nacionais e os entendimentos mais recentes dos tribunais, e os impactos destes na produção e circulação cultural no país. Identificamos que o entendimento dos tribunais superiores sobre os direitos autorais relacionados à música veiculada em plataformas de *streaming* é recente e pouco explorado na literatura; o que resultou na falta de regulamentação própria, tornando assim o Recurso Especial Nº 1.559.264 - RJ (2013/0265464-7) como base jurisprudencial para julgamentos nesta seara.

**PALAVRAS-CHAVE:** Cultura; Direito autoral; Legislação; Streaming; Produção e circulação cultural.

**ABSTRACT:** The Brazilian Federal Constitution of 1988 enshrined the right to material property and consequent laws, such as Law No. 9610/1998, emerged in a period prior to the establishment of the Internet in Brazil, which is why they are out of step with the new demands caused by the entry of services streaming on the national stage. Here the conflicts for the prevalence of copyright begin, generating discussions that would reach the higher courts, involving authors, class associations, agencies and collection offices, large companies linked to the entertainment industry. It is on these points that we intend, through documentary research, to examine the copyright of musical works in the context of streaming platforms, based on national legal provisions and the most recent understandings of the courts, and their impacts on production and cultural circulation in the country. We identified that the understanding of higher courts about copyright related to music broadcast on streaming platforms is recent and little explored in the literature; which resulted in the lack of proper regulation, thus making Special Appeal No. 1.559.264 - RJ (2013/0265464-7) a leading case for in this area.

**KEYWORDS:** Culture; Copyright; Legislation; Streaming; Cultural production.

## **0. Introdução**

A pesquisa pretendeu analisar os entendimentos recentes sobre o direito autoral em obras musicais nos serviços de streaming, à luz da Lei nº9610/1998 (BRASIL, 1998) e das manifestações recentes do Superior Tribunal de Justiça do Brasil. Objetivou um exame dos direitos autorais sobre obras musicais no contexto das plataformas de streaming, a partir da análise dos dispositivos legais nacionais e os entendimentos mais recentes dos tribunais.

A Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), em seu artigo 5º, inciso XXIV e artigo 184, consagrava o direito à propriedade material e as leis posteriores, como Lei nº9610/1998 (BRASIL, 1998) avançaram num período anterior ao estabelecimento da Internet no Brasil, motivo pelo qual se apresentam em descompasso com as novas demandas causadas, entre outras situações, pela entrada dos serviços de *streaming* no cenário nacional.

Estes serviços de streaming se apresentam nas modalidades Webcasting e Simulcasting. Na modalidade Webcasting, o conteúdo é transmitido apenas pela internet, podendo existir ou não uma interação com usuários, como nas rádios online. A modalidade Simulcasting apresenta transmissão simultânea de uma mesma programação em mais de uma mídia, como televisão aberta, rádio e a internet. Aqui se iniciam os conflitos para a prevalência dos direitos autorais, gerando uma discussão que chegaria aos tribunais superiores do país, envolvendo pessoas físicas [autores de obras], associações de classe, órgãos e escritórios de arrecadação, grandes companhias ligadas à indústria do entretenimento. Sobre estes pontos é que pretendemos avançar, por meio de uma pesquisa documental.

Posto o ordenamento jurídico brasileiro sobre o assunto, e as novas decisões tomadas por instâncias como o Superior Tribunal de Justiça [STJ], em especial o na segunda década dos anos 2000, o texto examina estas recentes condições legais do direito de autor no país. Após levantamento, nos debruçamos naquela que hoje é tomada como jurisprudência para o tema, o RECURSO ESPECIAL Nº 1.559.264 - RJ (2013/0265464-7), recurso impetrado pelo Ecad em face da Oi Telecomunicações.

## **1. Metodologia e caracterização**

A metodologia envolveu pesquisa documental de caráter exploratório, nos moldes preconizados por Gil (2008), sobre os textos legais selecionados.

Como objetivo geral, pretendeu-se analisar o entendimento recente sobre os direitos autorais relacionados às obras musicais em plataformas de streaming, ante a Lei nº9610/1998 (BRASIL, 1998) e suas redações posteriores, bem como as manifestações do Superior Tribunal de Justiça [STJ] do Brasil sobre a matéria. Entre os objetivos específicos, contava-se: mapear a legislação disponível sobre a matéria, a partir da aprovação da Lei nº9610/1998 (BRASIL, 1998) e suas modificações; reconhecer os entendimentos pacificados pelo STJ sobre a temática do direito autoral em obras musicais nas plataformas de streaming, exemplificadas no acesso aos vídeos em repositórios, transmissões ao vivo [*lives*] e retransmissões; e explicitar as novas relações jurídicas estabelecidas entre produtores, editores, arrecadadores e consumidores dos bens culturais, no recorte temporal entre 1998 e 2020.

Os documentos que compuseram a pesquisa documental encontram-se na legislação federal em vigência, além de dispositivos constitucionais e entendimentos pacificados nos tribunais, notadamente no STJ. Tratam-se de fontes abertas, irrestritas e disponíveis online nos repositórios digitais, e não implicaram em autorizações ou custos adicionais à investigação.

Foram designadas neste recorte investigativo conforme sua relevância e pertinência ao eixo temático proposto, sob um corte temporal delimitado ao período posterior à promulgação da Lei federal que alterou e consolidou a legislação sobre direitos autorais no país (BRASIL, 1998).

## **2. Desenvolvimento**

Por direito autoral, entendemos “um conjunto de prerrogativas conferidas por lei à pessoa física ou jurídica criadora da obra intelectual, para que ela possa gozar dos

benefícios morais e patrimoniais resultantes da exploração de suas criações” (ECAD, 2020, sn.). No caso do direito autoral brasileiro, inspirado nos preceitos individualistas da Revolução Francesa e dividido para efeitos legais em direitos morais e patrimoniais, refere-se às “prerrogativas de ordem patrimonial e moral atribuído ao autor de uma obra intelectual de natureza literária, artística ou científica” (ARAYA; VIDOTTI, 2010, p.76).

Bittar considera ainda o “direito de autor ou direito autoral” como o “ramo que regula as relações jurídicas advindas da criação e da utilização econômica de obras intelectuais estéticas e compreendidas na literatura, nas artes e ciências” (BITTAR, 2015, p.08).

Araya e Vidotti (2010) nos indicam que:

a obra protegida pela legislação corresponde à exteriorização de uma determinada manifestação intelectual, expressa por qualquer meio ou fixada em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro. A proteção constitui-se de um direito moral (criação) e de um direito patrimonial (pecuniário). Essa proteção é regulada pela Lei n. 9.610, de 19.2.98, de direitos autorais, e seu foco está na pessoa do direito (o autor), diferente da lei de copyright, cujo foco está na obra e na prerrogativa patrimonial de poder copiá-la. O direito patrimonial refere-se ao conjunto de prerrogativas que permitem ao seu titular a utilização econômica da obra intelectual. O direito moral é de pertinência estritamente pessoal e visa dar ao autor, ou a seus herdeiros, poderes para zelar por sua qualidade de criador da obra, para promover o respeito à forma que lhe foi dada pelo seu criador (ARAYA; VIDOTTI, 2010, p.76).

Sobre estes referenciais pautamos nossas primeiras aproximações da literatura e do arcabouço jurídico disponível na atualidade, notadamente, nos entendimentos do STJ no Recurso Especial nº 1.559.264 de 2013.

Mister se faz, apontar o entendimento do STJ, que continua sendo objeto de debate após o Julgamento do Recurso Especial 1.559.264 de 2013. A decisão do acórdão, reconhecer que ao enquadrar o simulcasting e webcasting como execução pública de obra [conforme os moldes do artigo 68 e seus Incisos da Leis dos Direitos Autorais], legitimou a atuação do ECAD dentro dessas novas modalidades, pois considerou a internet como um ambiente de frequência coletiva.

O Ministro Relator Ricardo Bôas Cueva, salientou que, mesmo quando contestamos se um espaço físico deve ou não ser interpretado como local de frequência coletiva [artigo 68], não seria motivo de relevância a quantidade de pessoas que ali se

encontrariam presentes, mas sim, o simples fato de se colocar a obra ao alcance da coletividade, considerando assim o ambiente virtual também um espaço público, visto a impossibilidade de mensurar, de forma precisa, o alcance que a obra terá, uma vez disponibilizada no ciberespaço.

Tal interpretação, ensejou a obrigação de arrecadação, tanto dos direitos conexos decorrentes da disponibilização fonográfica, como também, do pagamento de direitos de reprodução, ampliando assim o poder de atuação do ECAD e gerando uma maior segurança jurídica para os autores, relacionada ao controle, uso e exploração de suas criações nos canais de *streaming*, consolidando assim alguns direitos que foram diretamente reconhecidos devido a decisão, como:

- a) Direito de reprodução: direito exclusivo de extrair e copiar exemplares no qual esteja contida a obra, sejam estes tangíveis (como um CD) ou intangíveis (arquivos virtuais de música como o mp3).
  - b) Direito de edição: destinado à fixação e subsequente reprodução autorizada e divulgação da obra, outorgados mediante contratos estabelecidos normalmente com editoras e gravadoras/ produtoras musicais.
  - c) Direito de transformação e arranjo musical: toda vez que alguém basear-se numa música para transformá-la ou adaptá-la para uma obra nova, ele deve obter autorização de seus titulares para fazê-lo.
  - d) Direito de sincronização: devido no caso de inserção ou inclusão da obra musical em uma outra, como um programa de televisão, um filme ou um comercial.
  - e) Recebimento de royalties pela distribuição: quando o público tem acesso a uma obra musical em suporte tangível (p. ex., por CD) ou intangível (p. ex., plataforma de venda virtual de músicas como o iTunes), o autor tem normalmente direito a usufruir de parte dos ganhos com esta venda.
  - f) Direito de execução pública: decorre da situação em que letra e música são executadas publicamente em shows, rádio, televisão, boates, ao vivo, por radiodifusão ou forma fixada – e não em ambientes privados. É sobre este direito patrimonial em específico que o sistema gestão coletivo do ECAD se funda, e a este direito específico que usualmente se está referindo ao usar correntemente a expressão “gestão coletiva de direitos autorais”.
- (FRANCISCO; VALENTE, 2016, p.106)

Estas plataformas modificaram o novo modelo de negócios de distribuição de música ou qualquer conteúdo audiovisual: até sua disseminação, os usuários da rede que quisessem acessar estes conteúdos precisavam fazer uma transferência das mídias digitais desejadas [download] pela Internet, ‘baixando’ este material e permanecendo com sua posse em discos rígidos [*hard disk* ou HD]. De modo diverso, o streaming é:

uma forma de distribuição digital, em oposição à descarga de dados. A difusão de dados, geralmente em uma rede através de pacotes, é frequentemente utilizada para distribuir conteúdo multimídia através da Internet. Nesta forma, as informações não são armazenadas pelo usuário em seu próprio computador. Assim não é ocupado espaço no disco rígido (HD), para a posterior reprodução — a não ser o arquivamento temporário no cache do sistema ou que o usuário ativamente faça a gravação dos dados. [...] Isso permite que um usuário reproduza conteúdos protegidos por direitos de autor, na Internet, sem a violação desses direitos, similar ao rádio ou televisão aberta diferentemente do que ocorreria no caso do download do conteúdo, onde há o armazenamento da mídia no HD configurando-se uma cópia ilegal. (WIKI, 2020, sn.)

Esta modalidade de serviço se baseia especialmente em parcelas ou cotas pagas por usuários que possuem a assinatura destas plataformas audiovisuais, como Netflix, Amazon Prime, Hulu e, direcionadas à música, Spotify, Apple Music e Youtube Music, além de anúncios e publicidade diversa, veiculados nos planos de usuários gratuitos.

### **3. Considerações finais**

Nosso objetivo foi analisar documentação legal e referenciais sobre o direito de autor, a partir do ordenamento legal vigente, observando determinados mecanismos de regulação presentes, que em nossa visão, afastam o organismo governamental do cumprimento integral e satisfatório da necessidade de provisão de entendimento na área.

Verificou-se que este direito de autor apresentava características como: mecanismo de controle e regulação precários, ausência de continuidade de políticas e uma tendência a atender os interesses mercantis do setor privado sobre os interesses públicos, sugerindo uma problemática que se mostra ainda longe de ser resolvida.

Além disso, o entendimento dos tribunais superiores nacionais sobre os direitos autorais relacionados à música veiculada em plataformas de streaming é recente e pouco explorado na literatura especializada.

Ocorrem implicações diretas deste cenário no Marco Legal da Internet (BRASIL, 2014) e na função social da propriedade intelectual, o que é matéria constitucional (BRASIL, 1988) o que gerou profundos debates durante o julgamento do Recurso Especial 1.559.264 de 2013, especialmente aqueles que apontariam uma possível incompatibilidade constitucional da sentença do acórdão, que maximizaria a todo custo os poderes proprietários, porém à revelia do mandamento das políticas públicas de acesso à cultura de que tratam os arts. 215 e 216 da Lei Maior de 05 de outubro de 1988.

Concluímos a necessidade de criação de legislação mais específica sobre o tema, entretanto, não causando empecilho para a evolução do mercado musical, este agora em constante metamorfose, parafraseando o refrão de conhecida música da banda *Pearl Jam*: “*It’ Evolution baby*”.

## Referencial

ARAYA, E.R.M.; VIDOTTI, S.A.B.G. **Criação, proteção e uso legal de informação em ambientes da World Wide Web [online]**. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2010.

BITTAR, C. A. **Direito de Autor**. 6.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2015.

BOBBIO, N. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campos, 1992.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988.

Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 01 dez. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei Nº 9.610**, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9610.htm). Acesso em: 01 dez. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei Nº 12.853**, de 14 de agosto 2013. Altera os arts. 5º, 68, 97, 98, 99 e 100, acrescenta arts. 98-A, 98-B, 98-C, 99-A, 99-B, 100-A, 100-B e 109-A e revoga o art. 94 da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, para dispor sobre a gestão coletiva de direitos autorais, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12853.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12853.htm#art2) . Acesso em: 01 dez. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei Nº 12.965**, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm) . Acesso em: 01 dez. 2020.

ECAD. **Direito autoral**. [Website]. Disponível em:

<https://www3.ecad.org.br/faq/Paginas/default.aspx#Direitoautoral> .Acesso em: 01 dez. 2020.

FRANCISCO, P.A.P.; VALENTE, M.G. (Org.). **Do rádio ao streaming: ECAD**, Direito autoral e música no Brasil. Rio de Janeiro: Beco do Azougue, 2016.

GIL, A. C. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2008. 13

STJ RECURSO ESPECIAL REsp nº1.559.264 - RJ (2013/0265464-7) Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. DJe 15/02/2017

VIEIRA, J.L. **ECAD e direitos autorais interpretados pelos tribunais**: repertório de jurisprudência e legislação. São Paulo: Edipro, 2019.