

Os POVOS INDÍGENAS frente ao
DIREITO AUTORAL e de IMAGEM



março, 2004

O **Instituto Socioambiental** (ISA) é uma associação sem fins lucrativos, qualificada como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip), fundada em 22 de abril de 1994, por pessoas com formação e experiência marcante na luta por direitos sociais e ambientais. Tem como objetivo defender bens e direitos sociais, coletivos e difusos, relativos ao meio ambiente, ao patrimônio cultural, aos direitos humanos e dos povos. O ISA produz estudos e pesquisas, implanta projetos e programas que promovam a sustentabilidade socioambiental, valorizando a diversidade cultural e biológica do país.

Para saber mais sobre o ISA consulte **www.socioambiental.org**

Conselho Diretor

Neide Esterci (presidente), Enrique Svirsky (vice-presidente), Beto Ricardo, Carlos Frederico Marés, Laymert Garcia dos Santos, Márcio Santilli, Nilto Tatto, Sérgio Mauro [Sema] Santos Filho

Secretário geral: Sérgio Leitão

Secretário executivo: Nilto Tatto

Coordenadores de Programas e Atividades Permanentes:

Alicia Rolla, André Villas-Bôas, Ângela Galvão, Beto Ricardo, Carlos Macedo, Fany Ricardo, Márcio Santilli, Maria Inês Zanchetta, Marina Kahn, Marussia Whately e Rodolfo Marincek

Apoio institucional

Icco – Organização Intereclesiástica para Cooperação ao Desenvolvimento

Nca – Ajuda da Igreja da Noruega

sede

São Paulo

Av. Higienópolis, 901
01238-001

São Paulo – SP – Brasil
tel: (11) 3660-7949
fax: (11) 3660-7941
isa@socioambiental.org

subsede

São Gabriel da Cachoeira

Rua Projetada 70 – Centro
Caixa Postal 21 – 69750-000

S. G. da Cachoeira – AM – Brasil
tel: (97) 471-1156/2193
fax: (97) 471-1156
isarionegro@uol.com.br

subsede

Brasília

SCLN 210, bloco C, sala 112
70862-530

Brasília – DF – Brasil
tel: (61) 349-5114
fax: (61) 274-7608
isadf@socioambiental.org

Os POVOS INDÍGENAS frente ao
DIREITO AUTORAL e de IMAGEM

“Os povos indígenas frente ao direito autoral e de imagem”

Autores Fernando Mathias Baptista e Raul Silva Telles do Valle

Colaboradores André Lima, Sérgio Leitão, Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Ana Flávia Rocha de Mello e Souza, Ana Valéria Araújo, Fernanda Rotta e Fernanda Pires Borges, Marina Kahn

Agradecimentos especiais a todos os profissionais do ISA que contribuíram com críticas e sugestões para o aprimoramento desta primeira publicação do Instituto sobre o tema

Projeto gráfico Vera Feitosa

Editoração eletrônica e capa Ana Cristina Silveira

Apoio à publicação

Apoio ao Programa Política e Direito Socioambiental



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Baptista, Fernando Mathias
Os povos indígenas frente ao direito autoral e de imagem /
Fernando Mathias Baptista, Raul Silva Telles do Valle. -- São
Paulo : Instituto Socioambiental, 2004.

Vários colaboradores.

ISBN 85-85994-25-8

1. Direito de autor – Brasil 2. Direito de imagem – Brasil
3. Índios da América do Sul – Brasil – Cultura 4. Índios da
América do Sul – Brasil – Direito 5. Povos indígenas – Brasil
I. Valle, Raul Silva Telles do. II. Título.

04-0765

CDU-347.78:340.5(=981)

Índices para catálogo sistemático :

1. Brasil : Povos indígenas : Direito autoral 347.78:340.5(=981)
2. Brasil : Povos indígenas : Direito de imagem 347.78:340.5(=981)

Sumário

Introdução – Direito autoral e direito de imagem indígena: muitas questões, algumas respostas	7
Capítulo 1 – Direito Autoral	13
1.1 O que é protegido pelo direito autoral	13
1.2 O individual e o coletivo no sistema de direito autoral	15
1.2.1 As peculiaridades do caso indígena	16
1.2.2 Quem representa a coletividade?	23
1.3 Exercício do direito autoral	25
1.3.1 Direito autoral moral	25
1.3.2 Direito autoral patrimonial	27
Capítulo 2 – Direito de Imagem	39
2.1 Titularidade do direito de imagem: individual e coletivo	40
2.1.1 Direito personalíssimo e direito coletivo de imagem	43
2.1.2 Representação coletiva	44

2.2 Exercício do direito de imagem	45
2.2.1 Autorização	45
2.2.2 Banco de imagens	46
2.2.3 Limitações ao exercício do direito à imagem	48
2.2.4 Cessão de uso de imagens: gratuita ou onerosa?	51
 Capítulo 3 – Considerações finais	 55

Anexos

Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998 (Lei de Direitos Autorais)	59
Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000 (Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial)	94
Portaria nº 693 FUNAI /PRES de 19/07/2000 (Cadastro do Patrimônio Cultural Indígena)	98

Introdução

Direito autoral e direito de imagem indígena: muitas questões, algumas respostas

Quem são os povos indígenas?

Vivemos em um país que abriga cerca de 216 povos indígenas diferentes, que falam aproximadamente 180 línguas e habitam todas as regiões do nosso território. Já faz muito tempo que a sociedade nacional vem buscando conhecer esses povos, compreender suas culturas e relacionar-se com eles mais ou menos intensamente, mais ou menos cordialmente. Das tensões provocadas por esse convívio, resultou um conjunto de direitos que visa assegurar-lhes a sobrevivência enquanto povos culturalmente diferenciados por meio da proteção a seu território, aos recursos naturais nele existentes e aos seus usos, costumes e tradições.

Para que esses e outros direitos hoje alcançados pelos povos indígenas fossem conquistados, foi preciso que muitas pessoas não-indígenas assumissem essa causa com dedicação. Para tanto, elas precisaram mostrar ao resto do Brasil quem são esses povos, quais as suas caras, as suas culturas, os seus valores, onde vivem e como se relacionam com a terra e o ambiente, já que a sociedade em geral detinha (e em boa parte ainda detém) a noção de povos indígenas como algo do passado, algo já acabado.

Tentando mudar essa visão, essas pessoas revelaram ao país traços culturais característicos desses povos, como pinturas corporais e artesanatos, botaram no papel línguas que não tinham forma escrita, mostraram o valor e a importância das tecnologias indígenas e dos conhecimentos tradicionais sobre plantas e outros recursos naturais, fotografaram e filmaram aldeias, enfim, pro-

curaram expor de várias maneiras as culturas e imagens desses povos, bem como as ameaças que pairavam – e ainda pairam – sobre eles.

A imagem cultural dos povos indígenas e seus direitos

Mostrar a cara dos povos indígenas ao Brasil foi fundamental para que o próprio Estado brasileiro reconhecesse, a partir da Constituição de 1988, que este é um país pluriétnico, multicultural e que, portanto, abriga um conjunto de microssociedades às quais é necessário garantir o direito a um território próprio e à proteção de sua cultura.

Com a consolidação desses direitos em 1988, a cultura e imagem indígena, nas suas mais variadas formas, vêm paulatinamente sendo absorvidas pela sociedade envolvente por meio de reportagens jornalísticas, exposições fotográficas, enciclopédias, exposições de arte, publicação de livros e revistas. Diferentes pessoas, tais como missionários, educadores, donos de empresas, membros de organizações não-governamentais e da mídia em geral, passaram a utilizar a cultura e a imagem indígena para as mais diferentes finalidades.

Da mesma forma que muitas ONGs que trabalham em parceria com organizações e comunidades indígenas usam a imagem cultural de determinados povos para ampliar e intensificar as ações de apoio que já realizam, também as empresas passaram a utilizar a imagem indígena como um componente estratégico de marketing, visando agregar valor a determinados produtos lançados no mercado consumidor ou até mesmo à sua própria imagem.

Este amplo universo de atores não-indígenas interessados na cultura e na imagem indígena e os diferentes meios de utilização desse “patrimônio” pela sociedade envolvente (em benefício ou detrimento dos povos indígenas) têm implicações distintas no campo do direito autoral e do direito de imagem dos povos indígenas.

Quantas vezes alguém interessado em publicar uma fotografia de um indígena em um livro já se fez as seguintes perguntas: será que devo pedir autorização? Para quem? Tenho que pagar por isso? Devo ir até a aldeia? Como fazê-lo? Autorização da Funai basta?

O objetivo desta publicação é iniciar uma discussão a respeito destes dois direitos – autoral e de imagem – à luz das peculiaridades trazidas pela forma de organização social e de produção cultural dos povos indígenas, trazendo à tona a problemática que a aplicação concreta desses direitos enseja, e respondendo, na medida do possível, a alguns dos questionamentos mais comuns que surgem nessa seara.

Desta forma, esta publicação dirige-se a todo e qualquer profissional que tenha interesse ou que trabalhe direta ou indiretamente com temas e/ou atividades que envolvam o uso da imagem e/ou da cultura indígena e pretende ser um ponto de partida para contribuir com o debate sobre o tema e, portanto, para a construção de um novo entendimento a respeito do direito autoral e de imagem de forma coletiva.

**Desafios postos
e cautelas
recomendadas**

Quando falamos em direitos dos povos indígenas, estamos falando de direitos coletivos. Apesar do Direito digerir com dificuldade a idéia de coletividade, posto que está estruturado de forma a proteger interesses precipuamente individuais, esta noção já vem sendo consolidada, no campo do Direito Indígena, desde pelo menos a promulgação da Constituição de 1988 (arts. 231 e 232).

Há ramos do Direito, no entanto, que têm maior dificuldade de adaptar-se à idéia de direitos coletivos por terem sido construídos sob o paradigma da proteção e titularidade exclusivamente individual. É o caso

tanto do direito autoral quanto do direito à imagem. O desafio posto para o presente trabalho é analisá-los à luz dos conceitos e dos princípios dos direitos coletivos dos povos indígenas, de forma que possamos extrair conclusões que ajudem a proteger o patrimônio imaterial indígena.

Antes de iniciarmos essa análise, no entanto, devemos ressaltar alguns dos obstáculos que muito possivelmente o leitor enfrentará ao tentar aplicar os conceitos e regras aqui apresentados a um caso concreto.

Talvez o maior obstáculo seja a enorme diversidade de situações, cada qual dependente de uma conjuntura específica, o que torna impossível sugerir uma regra que solucione todos os conflitos. Podemos aqui apontar caminhos que levem a soluções juridicamente válidas, mas, dentre estas, não há como apontar qual a melhor para cada caso, pois isso dependerá de uma avaliação subjetiva dos atores envolvidos em cada situação.

Além disso, nem sempre será fácil identificar se um determinado caso se enquadra dentro do paradigma do direito coletivo ou do direito individual. Pessoas diferentes, ao olharem para uma mesma fotografia, podem chegar a conclusões diferentes, pois uma pode entender que se está retratando uma imagem coletiva enquanto outra pode entender que ali está exposta apenas uma ou mais imagens individuais. Como veremos, interpretações diferentes para um mesmo fato podem levar a consequências jurídicas bastante distintas, e nem sempre haverá certeza quanto ao enquadramento de uma determinada situação nessa ou naquela categoria. Não há, portanto, resposta pronta para todos os casos.

Outro obstáculo à adoção de uma regra uniforme para todos os casos é que cada povo indígena se organiza de forma peculiar, com suas próprias regras políticas e sociais. Como um dos elementos fundamentais de qualquer relação jurídica regida pelo direito autoral é o consentimen-

to, e este só pode ser dado pelo titular do direito em questão (no caso, cada povo indígena), não há como se estabelecer um procedimento único para obtenção da autorização para uso da imagem ou da criação artística de determinado povo. Cada povo tem entendimentos, regras de convivência, de repartição de benefícios, de organização social, de representação e legitimidade diferentes. Isso posto, podemos afirmar que a solução adotada para um determinado caso pode não se aplicar em um caso idêntico, mas referente a outro povo, pois as regras de tomada de decisão podem ser totalmente diferentes.⁽¹⁾

Diante desses desafios, decorre a necessidade de abordarmos a temática com algumas cautelas.

A primeira delas, e mais importante orientação, é avaliar caso a caso, analisando-se sempre quem são os atores envolvidos, qual a finalidade da iniciativa, sua amplitude, benefícios esperados de ambas as partes, possíveis prejuízos, dentre outros fatores relevantes.

Outra diretriz importante que seguiremos é a de não abordarmos questões que adentrem o âmbito das relações internas de uma comunidade ou povo indígena, tampouco tentar conceituar uma unidade coletiva (povo, etnia, sociedade, comunidade ou aldeia), na medida em que a heterogeneidade do universo cultural dos povos indígenas não permite generalizações válidas.

Por fim, pretendemos, na medida do possível, desenhar este gradiente complexo para esclarecer quais as situações claras de aplicabilidade destes direitos, bem como levantar as questões normalmente suscitadas

¹ A respeito do consentimento prévio e informado veja: LIMA, André; BENSUSAN, Nurit, orgs. *Quem cala consente?* Subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo : Instituto Socioambiental, 2003. 295 p. (Documentos do ISA, 8).

em situações que estão na chamada “zona cinzenta” deste gradiente, fazendo recomendações quando possível.

O presente trabalho não se pretende um livro de doutrina. Seu objetivo é, por um lado, levar ao conhecimento de um público mais amplo, numa linguagem mais acessível, alguns dos instrumentos jurídicos já há muito sacramentados e que regulamentam tanto o direito de autor quanto o direito de imagem e, por outro lado, mostrar as peculiaridades do caso indígena, levantando questões a serem aprofundadas e debatidas, propondo, quando cabível, recomendações para algumas das lacunas existentes em nossa legislação. Não queremos estabelecer uma “linha de corte” ou um entendimento definitivo sobre o tema, mas sim contribuir para o debate acerca desse direito peculiar e contemporâneo, visando assim a construção de relações mais respeitosas e favoráveis aos povos indígenas.

Capítulo 1

Direito autoral

Toda pessoa que em função de seu talento, habilidades e conhecimentos cria uma obra de caráter estético no campo da literatura, artes ou ciências (por exemplo: uma música, um poema, uma pintura, uma escultura, um espetáculo de dança, um artigo científico etc.) tem direitos sobre a sua criação. O direito do criador, chamado de autor, sobre a sua obra é o que se chama de direito autoral. Assim, por exemplo, um escritor tem direitos autorais sobre o livro que escreveu, assim como o compositor (ou mais de um compositor) sobre a música que criou (ou criaram), ou o pintor sobre o quadro que pintou.

Todo o direito autoral baseia-se na premissa de que o autor tem o direito de decidir as formas de utilização da obra que criou, de protegê-la contra abusos de terceiros e de ser sempre reconhecido como o seu legítimo criador. Portanto, o direito autoral cria um vínculo entre a obra e seu criador que em alguns casos, como o dos direitos morais, não desaparece nem mesmo com a morte do autor.

O sistema de proteção aos direitos autorais é hoje regulamentado pela Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. O novo Código Civil não traz disposições sobre esse tema.

1.1 O que é protegido pelo direito autoral

Como dito anteriormente, apenas as obras de caráter estético é que são protegidas pelo sistema de direitos autorais. São consideradas obras de caráter estético aquelas que são criadas para satisfazer o espírito humano, sem ne-

cessariamente haver alguma utilidade prática imediata. É o caso, por exemplo, de uma música, cujo objetivo imediato é agradar aqueles que a ouvem.

Dessas obras se diferenciam aquelas de caráter utilitário, cujo objetivo imediato é ter uma aplicação prática e facilitar a vida daqueles que a utilizam. É o caso, por exemplo, de uma máquina para processar suco de frutas, cujo objetivo imediato é poupar tempo e facilitar a produção de grandes quantidades de suco. Mesmo que ela possa ter características estéticas peculiares, tem um objetivo prático utilitário e por essa razão é protegida por uma legislação diferente.

A diferenciação é importante porque se uma determinada criação é classificada como uma obra literária, artística ou científica, então ela será protegida pelo sistema de direito autoral, que tem uma legislação específica, a qual estudaremos mais adiante. Se, por outro lado, ela é classificada como obra utilitária, ela então será protegida pelo sistema de propriedade industrial (patentes, registro de marca, design industrial etc.), que tem uma legislação distinta.

Porém, nem sempre uma obra de caráter estético, tal como definido aqui, terá a proteção do direito autoral. A Lei nº 9610/98 traz exceções à regra, seja pelo tipo de obra que se trata (art. 8º), seja pelo uso que se pretende fazer da obra (art. 46). Assim sendo, é livre o uso de uma obra, mesmo que sem autorização do autor, nas seguintes situações:

- a) a reprodução de uma notícia ou de um artigo informativo em jornais, publicados por outro meio de comunicação, desde que tenha a menção do nome do autor e de onde foram transcritos;
- b) a publicação em jornal de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza;
- c) a cópia de retratos fotográficos, ou de outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo

proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros;

d) a citação em livros, jornais, revistas ou qualquer outro meio de comunicação, de trechos de qualquer obra, quando essa citação for para fins de estudo, crítica ou polêmica, e desde que se indique o nome do autor e de onde tirou esse trecho;

e) a apresentação de uma peça de teatro e a execução de uma música, quando realizadas sem fins lucrativos;

f) a reprodução, em vídeo, livro ou outra forma, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores.⁽²⁾

Portanto, a primeira coisa que qualquer interessado deve fazer quando se deparar com o uso de uma obra indígena feito por terceiros é saber se esse uso depende ou não de autorização, para então avaliar quais as consequências jurídicas e quais os direitos em jogo.

1.2 O individual e o coletivo no sistema de direito autoral

Todo o sistema de direito autoral e conseqüentemente a lei que o regulamenta no Brasil está baseado em duas premissas:

a) que uma determinada obra é sempre objeto do esforço e da criatividade de um indivíduo ou de um conjunto determinado de indivíduos; e

² É o caso, por exemplo, de um livro sobre arte indígena que apresente, em um de seus capítulos, uma cópia de uma pintura corporal de uma determinada etnia, com o intuito científico ou didático.

b) que em função do talento e genialidade individual do autor, característica exclusivamente pessoal e intransferível, a obra por ele criada é única em seu caráter estético, ou seja, apresenta contornos e caracteres próprios que a distingue de outras obras já existentes.

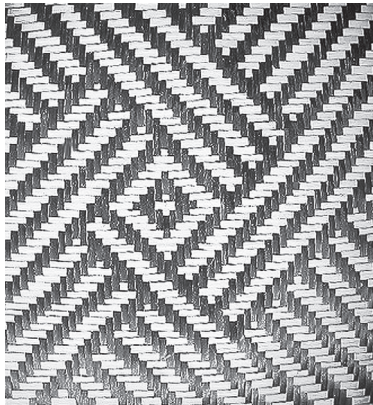
Dessa forma, a lei busca proteger uma obra que é única porque derivada do intelecto de um autor que é único e seu objetivo maior é, portanto, premiar o esforço individual garantindo-lhe o direito de impedir que terceiros possam utilizar sua obra sem sua concordância.

Pelo que se pode perceber, esse sistema foi estruturado para atribuir a titularidade do direito autoral a um número definido de indivíduos perfeitamente identificáveis, o que faz com que a lei proteja apenas as obras cujos autores possam ser identificados. Se uma música foi composta por André e Pedro (o que é chamado de co-autoria), apenas eles podem exercer os direitos previstos em lei como, por exemplo, autorizar que alguém grave essa música em CD para vender ao público em geral. Por outro lado, se o autor não é identificável posto ser obra caída em domínio público em face da autoria anônima, então qualquer um pode utilizá-la livremente, sem demandar permissão de quem quer que seja.

1.2.1 As peculiaridades do caso indígena

Quando olhamos para o caso das artes indígenas, no entanto, nos deparamos com uma situação que não se encaixa perfeitamente no modelo anteriormente apresentado. Veja o caso das sílabas gráficas presentes na cestaria de arumã do povo Baniwa, por exemplo.

Cada sílaba gráfica é, sem sombra de dúvidas, uma obra de caráter estético, com significados e representações, de onde decorre que ela pode e deve ser protegida pelo sistema de direito autoral.



Exemplo de grafismo Baniwa

Porém, esse grafismo, diferentemente das obras em geral, apresenta algumas características peculiares:

- a) não tem, do ponto de vista de nosso sistema, um autor ou conjunto de autores imediatamente identificáveis, pois sua “autoria” é produto de sucessivas recriações individuais ocorridas ao longo de gerações; e
- b) sua reprodução, apesar de poder comportar pequenas variações, segue padrões semelhantes transmitidos também ao longo de gerações, já que de forma geral serve como um meio de expressão visual que deve ser compreendido por aquele determinado grupo étnico.

Isso significa que, embora um artesão individualmente seja responsável por trançar uma determinada sílaba gráfica, usando para isso de seu talento e habilidade individual, a concepção artística e estética daquela obra não é fruto de sua criatividade individual, mas advém de uma criação coletiva, a qual não se limita, neste caso, à mera soma de contribuições individuais.

O artesão, naquele momento, não é o verdadeiro artista, o autor daquela expressão gráfica, mas mero reproduzidor de um acervo cultural pertencente àquela determinada etnia e que é compartilhado apenas por seus membros. Ele, portanto, ao trançar uma ou mais sílabas gráficas pertencentes ao patrimônio cultural Baniwa, não está propriamente criando, mas apenas servindo como meio de expressão de uma arte que é essencialmente coletiva.

Assim como o grafismo, outras formas de expressão artística indígena enquadram-se na situação descrita, onde não há o caráter da individualização da autoria e nem de inovação. Há, pelo contrário, a reprodução de uma mesma “obra” por toda uma coletividade, que não foi inventada e criada por um indivíduo apenas, antes constitui uma herança cultural que se reproduz e se recria através daquele(s) indivíduo(s). Em outras palavras, muitas vezes a produção artística entre os povos indígenas se transmite e se desenvolve de geração em geração, de forma coletiva, embora renasça sempre de uma única mão individual.

Quando se trata, então, de proteger juridicamente as manifestações culturais coletivas dos povos indígenas, entramos no campo dos direitos coletivos.

A atual lei de direito autoral não contempla adequadamente o caso de direito autoral coletivo de um povo indígena, pois não foi concebida ou pensada para abarcar tais hipóteses.

De acordo com as prescrições legais, não se podendo identificar exatamente os autores de determinada obra, por serem eles desconhecidos, a lei diz que se trata de autoria anônima (art. 5º, inciso VIII, alínea b), e fica ela desprotegida para todos os fins, caindo em domínio público,⁽³⁾ até que seu suposto autor apareça. Como, no caso da arte indígena de

³ A propósito vide item I.5 subtítulo “Domínio público e imprescritibilidade”.

natureza coletiva, jamais haverá um indivíduo que tenha legitimidade para requerer em seu nome a titularidade individual do direito, sua autoria ficaria eternamente anônima e, portanto, desprotegida.

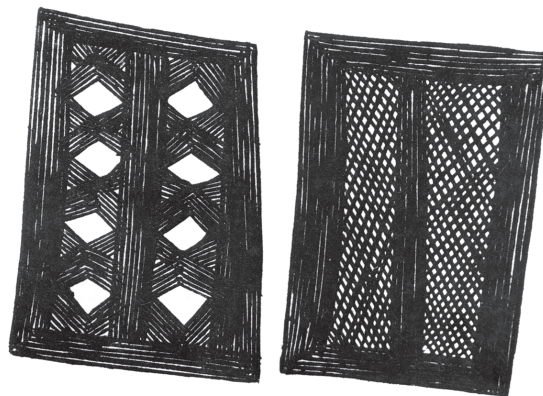
Nesse passo, alguns adeptos da doutrina clássica do direito autoral tendem a enquadrar a arte indígena como obra de folclore. O folclore seria “o conjunto de tradições, conhecimentos e crenças de caráter popular, expressos em provérbios, contos ou canções” cuja fonte é desconhecida.⁽⁴⁾ Como a arte indígena de raiz coletiva tem origem exatamente no patrimônio cultural de cada etnia, o que, do ponto de vista de nosso sistema legal, significa dizer que tem uma origem desconhecida (embora possa ter, para cada etnia, uma origem mítica muito bem compreendida e aceita por todos seus membros), poderíamos pensar então que todo o patrimônio artístico coletivo das diversas etnias que habitam nosso país poderia ser enquadrado como folclore e, portanto, ser de domínio público, podendo ser livremente utilizado por qualquer pessoa sem necessidade de autorização de ninguém, sem qualquer tipo de remuneração.

Essa, entretanto, é uma interpretação equivocada da lei. Não seria juridicamente razoável afirmar que os povos indígenas não têm direitos sobre suas criações artísticas, ou que as mesmas estejam desprotegidas. Se o patrimônio imaterial indígena pudesse ser apropriado livremente, sem qualquer tipo de autorização, seu significado poderia ser indevidamente alterado e sua sacralidade desrespeitada, e os povos indígenas pouco poderiam fazer. Porém, se a Constituição Federal, que é a Lei maior do país, garante a esses povos direitos sobre seu patrimônio material e imaterial, não pode a lei impedir tal proteção.

⁴ Em: LISBOA, Roberto S. A obra de folclore e sua proteção. In: CHINELATO, Sílmar J. et al. *Estudos de direito de autor, direito da personalidade, direito do consumidor e danos morais*. São Paulo : Atlas, 2001, p. 57-58.

A Constituição Federal reconheceu aos índios o direito a manter sua organização social, seus costumes, línguas, crenças e outros tantos bens e interesses de natureza coletiva, obrigando o Estado brasileiro a por eles zelar. A proteção ao patrimônio artístico indígena é uma forma de zelar por um bem de natureza coletiva. Assim, para compreendermos como a lei de direitos autorais pode proteger esse patrimônio é preciso interpretá-la em conjunto com as disposições constitucionais referentes aos direitos indígenas, bem como à luz das peculiaridades inerentes aos casos aqui tratados.

Ao contrário das obras de folclore, as obras derivadas do patrimônio artístico indígena têm sim uma fonte identificável, que não é individual, mas coletiva. O grafismo corporal Xikrin, por exemplo, é de titularidade da coletividade conformada pela união indivisível de todos aqueles pertencentes ao povo Xikrin, o qual é perfeitamente identificável e distinto das demais etnias indígenas e do restante da sociedade nacional. É possível, portanto, identificar um titular para esse grafismo corporal: o povo Xikrin.



Exemplo de grafismo Xikrin

Dessa forma, fica claro que o patrimônio artístico indígena não se enquadra como folclore e, portanto, não pode ser utilizado livremente por terceiros. Tanto que a própria lei de direitos autorais expressamente ressalvou os conhecimentos étnicos e tradicionais daqueles pertencentes ao domínio público (art. 45, inciso II), exatamente por entender que eles merecem a proteção por ela oferecida. Isso significa que os povos indígenas podem lançar mão dos dispositivos da lei de direitos autorais para protegerem suas obras de caráter coletivo.

Sem generalizações

É importante ressaltar que, embora as criações artísticas indígenas estejam frequentemente associadas a uma herança cultural plenamente identificável, o que numa primeira análise lhes poderia conferir uma dimensão coletiva para fins de direito autoral, em uma análise mais detida pode não sê-lo, a depender do caso concreto. Ou seja, nem toda obra baseada no arcabouço cultural indígena é de natureza coletiva.

É necessário ressaltar que é possível, e não incomum, que artistas que pertençam a um povo indígena criem obras que não tenham um nexo de causalidade direto ou imediato com a cultura de seu povo. Portanto, nada impede que um indígena se torne escritor de romances, desenhista ou escultor e que sua criatividade extrapole os limites da cultura de seu povo. Não há como negligenciar a criatividade e o talento individual, ou seja, o destaque natural que um indivíduo pode adquirir dentro de seu círculo social por suas habilidades e criações pessoais.

Podemos dizer que a obra só ganhará natureza coletiva quando sua concepção original derivar de uma criação artística coletiva,

sinalizada por padrões estéticos geralmente uniformes ou semelhantes, reconhecidos pela coletividade indígena, e não haver sofrido, por parte daquele que a concretizou, nenhuma alteração relevante em seus aspectos estéticos. Caso o indivíduo tenha uma atividade efetivamente inventiva, inovando esteticamente, mesmo que a partir de uma obra coletiva, então essa obra é de autoria individual.

Tornamos a repetir que esta não é uma regra rígida, apenas um critério norteador para se identificar a titularidade do direito autoral. Como ressaltado no início dessa obra, as características sociais e culturais de cada povo vão interferir decisivamente na interpretação do caso concreto, valorando mais alguns aspectos em detrimento de outros.

Assim sendo, é possível vislumbrar situações onde, mesmo havendo uma criação individual, com autoria inicialmente identificável, esta é incorporada pelo grupo social na qual está inserida como uma manifestação cultural coletiva, ou seja, a coletividade se apropria de uma criação originalmente individual, de forma que mesmo o seu “autor” reconhece a titularidade coletiva. Isso acontece, por exemplo, com alguns cantos Xavante, frutos do sonho de um indivíduo que, depois de apresentado ao grupo, passa a ser cantado por todo grupo ou comunidade, numa manifestação genuinamente coletiva.

Portanto, deve-se sempre atentar para as peculiaridades de cada caso, tentando aferir se aquela determinada obra, não obstante o grau de inovação individual que uma obra abarque, é compreendida pelos membros daquela etnia como algo pertencente ao patrimônio imaterial coletivo.

1.2.2 Quem representa a coletividade?

Até aqui sabemos que uma coletividade indígena pode ser titular de um direito autoral de natureza coletiva sobre determinadas obras de cunho estético. No entanto, a pergunta que surge imediatamente diante dessa afirmação é: mas quem representa a aldeia, a comunidade ou o povo indígena?

Não há uma resposta única a esta pergunta. Pode ser um cacique, um tuxaua, um pajé, um presidente de associação indígena, um professor indígena, uma liderança etc. A resposta a essa questão tão comum não cabe no âmbito deste trabalho, pois esta afeta aos mecanismos internos de representação de cada povo indígena, os quais, deve-se registrar, vêm se transformando em decorrência do contato com a sociedade envolvente e da introdução de uma lógica institucionalista a ela afeta. Portanto, a resposta está dentro de cada coletividade e lá deve ser buscada, pelo interessado no uso da obra indígena coletiva. É importante, assim, que sejam observados dois princípios básicos:

- a) aquele que representa a sua comunidade, aldeia ou povo, e que poderá representar a comunidade, estabelecendo os procedimentos e as condições da consulta à comunidade, ou ainda dar a sua autorização formal, deve ter legitimidade bastante para assim fazê-lo.
- b) a pessoa não-indígena interessada tem a responsabilidade de identificar junto à comunidade ou ao povo com quem se relaciona quais são seus mecanismos internos adequados e legítimos de consulta coletiva e, conseqüentemente, quem é (são) a(s) pessoa(s) que pode(m) representá-la em relações como essa e exprimir a vontade coletiva. Isso é fundamental para a validade do contrato, já que um dos pressupostos de qualquer relação contratual lícita é a manifestação livre da vontade dos contratantes.

Sabemos que identificar um representante legítimo de uma etnia ou povo indígena nem sempre é fácil. Há povos cuja distribuição espacial é extremamente ampla e, portanto, não têm uma pessoa ou instituição que os represente enquanto coletividade. Outros, mesmo que se agrupem num espaço definido, também são divididos em aldeias e comunidades, e muitas vezes a legitimidade de uma liderança para representar a coletividade é reconhecida apenas dentro de cada aldeia. Isso tudo demonstra, mais uma vez, que não há como se fixar regras de aplicação universal, pois as exceções seriam tantas que as descaracterizariam enquanto tal. E a situação se complica quando o interessado não tem nenhum contato prévio com o povo ou comunidade com o qual quer contratar, pois nesse caso ele não saberá identificar de plano quem é(são) esse(s) representante(s), por desconhecer completamente os mecanismos de representação social internos àquele grupo.

Caso exista uma associação representativa daquele povo ou comunidade, ela poderá ser uma boa porta de entrada, e em alguns casos poderá até mesmo falar em nome coletivo, embora isso nem sempre ocorra, pois há casos de associações que representam apenas parte de uma etnia (quando representa uma ou mais aldeias) ou mais de uma etnia (associações pluriétnicas). De qualquer forma, por serem instâncias criadas exatamente para intermediar a relação entre as comunidades e o mundo não-indígena, elas devem ser necessariamente consultadas quando existirem, seja para emitir a autorização ou para indicar aquele que tenha legitimidade para tanto.

Como visto, aqueles interessados em negociar com comunidades ou povos indígenas devem estar cientes de que dentre eles não há necessariamente mecanismos formais de representação coletiva, já que eles não são pessoas jurídicas formadas a partir de um contrato social regis-

trado em cartório e que aponta o representante legal. Haverá sempre margem para incertezas e inseguranças, mas seguramente um esforço dedicado a encontrar um representante legítimo e a conversar com a coletividade como um todo reduzirá consideravelmente essa margem.⁽⁵⁾

1.3 Exercício do direito autoral

A Lei de Direito Autoral reserva ao autor de uma obra uma série de direitos, de natureza patrimonial e moral, visando proteger sua criação artística. Trataremos rapidamente e de forma geral sobre o exercício desses direitos no caso de direito autoral indígena e quais os desafios e recomendações que podem ser tirados desse exercício, a depender de circunstâncias específicas.

1.3.1 Direito autoral moral

Os direitos morais são os vínculos perenes que unem o criador à sua obra. Eles não têm natureza econômica, mas são pressupostos para os direitos patrimoniais, como veremos mais para frente. Os direitos morais são aqueles que asseguram ao autor o direito de ter sempre reconhecida como “sua” uma obra por ele criada, bem como de ter controle sobre o seu destino, com todas as conseqüências daí derivadas, dentre elas a de defender sua obra contra usos impróprios por terceiros ou alterações em suas características.

O direito autoral moral compreende em seu âmbito uma série de direitos específicos. Estes direitos estão definidos nos artigos 24 a 27 da Lei de Direitos Autorais, e compreendem, principalmente:

⁵ A respeito de processos de consulta para uso de conhecimentos de povos indígenas veja: LIMA, André; BENSUSAN, Nurit, orgs. *Quem fala consente?* Subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo : Instituto Socioambiental, 2003. p.93-122. (Documentos do ISA, 8).

- Direito de reivindicar a autoria da obra: É o direito que tem o autor de exigir, a qualquer tempo, que a obra seja sempre identificada como sendo por ele criada, mesmo quando esteja sendo usada por terceiros. No caso de direitos autorais coletivos, este direito aplica-se igualmente à coletividade indígena autora de alguma manifestação artística.

- Direito de conservar a obra inédita: Ninguém é obrigado a publicar o que faz. Às vezes, o autor prefere manter sua obra inédita, ou seja, não permite que sua obra seja levada ao público. Trata-se do direito de negar publicidade a suas obras.

- Direito de assegurar a integridade da obra: É o direito que o autor tem de exigir que sua obra permaneça como ele a concebeu, proibindo qualquer mudança ou alteração por terceiros. O autor tem também o direito de proibir qualquer ato que prejudique a obra ou o desrespeite.

- Direito de suspender a circulação ou qualquer uso: É o direito que tem o autor de proibir a circulação, publicação, transcrição, tradução, veiculação em rádio ou TV, ou qualquer outro uso de sua obra, se ele se sentir desrespeitado ou ofendido em sua honra ou reputação.

Vale lembrar que os direitos autorais morais subsistem independentemente dos direitos patrimoniais. Assim, ainda que uma coletividade indígena tenha cedido – gratuita ou onerosamente – uma manifestação artística para uso por terceiros, isso não significa que tenha renunciado aos seus direitos morais. Estes devem ser sempre respeitados, independente da relação patrimonial existente entre o autor e aquele interessado no uso.

Dáí decorre que os direitos autorais morais são, à luz do Direito, inalienáveis e irrenunciáveis. Um direito inalienável é um direito que não pode ser transferido a outra pessoa. Assim, um autor não pode transferir seus direitos morais a um terceiro, para que este os exerça em nome

próprio. O direito irrenunciável, por sua vez, é aquele que, mesmo que o autor queira renunciar ou desistir de seu direito, ou que o tenha feito expressamente em qualquer circunstância, este direito permanece válido e poderá ser invocado a qualquer momento.

1.3.2 Direito autoral patrimonial

O direito autoral patrimonial refere-se à utilização econômica da obra. A lei dá ao autor, durante um certo período de tempo, a exclusividade para explorar economicamente sua obra, ou seja, impede que terceiros possam lucrar com a exposição de sua obra. É o caso, por exemplo, de uma música, que só poderá ser gravada e vendida caso seus autores concordem. Esses direitos, entretanto, diferentemente dos direitos morais, podem ser cedidos para terceiros que tenham interesse no uso comercial.

Autorização de uso

Caso terceiros tenham interesse em fazer uso da obra de determinado autor, devem dele obter autorização prévia e expressa, que pode ser gratuita ou onerosa, e assinar um contrato estipulando as condições da negociação como tempo de vigência, formas possíveis de reprodução e, quando for o caso, tipo de remuneração, dentre outras condicionantes.

A autorização deve ser expressa, ou seja, deve necessariamente ser declarada por quem detém o direito (observadas as recomendações feitas a respeito da titularidade do direito autoral coletivo indígena, se for o caso). O silêncio não pode ser interpretado como uma autorização porque quem cala não necessariamente consente, notadamente

em se tratando de relação entre culturas distintas em que na maioria das vezes o silêncio significa a falta de compreensão mínima acerca das informações oferecidas em face de falha na comunicação, quando não significa a própria rejeição às idéias e propostas apresentadas.

É importante que os interessados em trabalhar com direitos autorais coletivos indígenas tenham essa percepção e assumam a responsabilidade por viabilizar o diálogo franco e aberto, com interlocução adequada e preparada para o diálogo intercultural, reconhecendo o tempo e forma necessários para a plena compreensão sobre os benefícios derivados do uso da obra coletiva.

Recomenda-se ainda que para cada uso que se pretenda fazer de uma mesma obra seja obtida uma autorização específica. Essa premissa decorre do fato de que o autor tem o direito de saber exatamente qual o uso que se pretende fazer da obra por ele criada. É possível também autorizar todo e qualquer uso, irrestritamente, de uma só vez. Mas ele deve estar suficientemente informado e consciente – e esse fato é especialmente relevante quando falamos em direitos coletivos indígenas – das circunstâncias, das finalidades e dos reflexos daquela autorização.

Tomemos, por exemplo, uma autorização obtida junto a uma comunidade indígena Tuyuka para gravação de músicas tradicionais visando a produção de um CD. Trata-se de cessão de direito autoral coletivo, posto que suas músicas tradicionais podem ser consideradas, para esse fim, como obras indígenas coletivas. Nesse caso, a autorização concedida pelos Tuyuka só é válida para este fim. Em outras palavras, o produtor do CD não poderá usar a música em propagandas comerciais ou em trilha sonora de um filme. Os Tuyuka

poderiam até consentir com todos esses usos de uma só vez, mas a autorização dada por eles deve necessariamente especificá-los. Por outro lado, pode ser também que os Tuyuka concordem em gravar o CD, mas não queiram que essas músicas sejam usadas em propagandas comerciais no rádio ou na TV, por quaisquer razões. Portanto, podem autorizar um ou mais usos e proibir outros indesejáveis. Portanto, a autorização para usar obras artísticas indígenas coletivas deve ser dada caso a caso, dependendo do objetivo do uso pretendido e da vontade da coletividade indígena que detém os direitos autorais sobre a obra.

Cessão de direitos de autor

Como uma das características dos direitos patrimoniais é sua capacidade de serem cedidos a terceiros, é possível que um autor ceda seus direitos patrimoniais em favor de terceiro, em caráter gratuito ou oneroso.

A cessão significa repassar para outra pessoa alguns dos direitos patrimoniais exclusivos do autor como, por exemplo, autorizar a reprodução de uma música ou de um desenho. Através da cessão de direitos patrimoniais, o autor permite que outra pessoa (o cedido) passe a deter o direito de autorizar o uso de sua obra por terceiros, ou seja, um interessado qualquer em utilizar a obra do autor não precisará mais pedir autorização para ele, mas sim para o cedido.

Como afirmado anteriormente, somente os direitos patrimoniais podem ser cedidos, nunca os morais. Isso significa que, mesmo que o autor ceda para alguém o direito de autorizar a reprodução de sua obra, ele ainda tem o direito de ver reconhecida sua autoria, de impedir que seja feito uso ofensivo de sua obra, dentre outros já citados.

Segundo a lei, a cessão de direitos de autor deve sempre ser feita mediante contrato escrito, onde os direitos que estão sendo cedidos e os fins para os quais se fechou o negócio devem estar explícitos, como foi explicado acima.

Cessão de direito autoral: gratuita ou onerosa?

A cessão do direito autoral, por ser um direito de natureza patrimonial, pode ser feita tanto de forma onerosa como gratuita. A forma como se dará a cessão vai depender da vontade do titular do direito autoral – no caso de direito autoral coletivo indígena, a respectiva coletividade detentora daquele direito cultural.

A decisão de cobrar ou não pela cessão é exclusiva do titular do direito. Não há uma regra que indique em quais casos a autorização deve ser gratuita e em quais deve ser paga. Isso vai depender de uma série de circunstâncias que só podem ser verificadas em cada caso. Dentre estas, podemos destacar duas que consideramos bastante relevantes:

- a) quem pretende usar a obra; e
- b) qual a finalidade desse uso.

Vejamos cada uma delas.

a) Quem:

Existe uma multiplicidade de atores que se relacionam com povos indígenas através da divulgação de suas culturas: missionários, organizações não-governamentais, empresas comerciais, artistas plásticos, fotógrafos, galerias de arte, produtores ou o próprio Poder Público.

A relação desse atores com os povos indígenas pode se dar com diferentes intensidades. Há casos de contatos pontuais, como, por

exemplo, entre uma galeria de arte interessada em uma mostra de arte plumária de um determinado povo indígena com o qual nunca manteve relações. Há, por outro lado, casos de contato prolongado e parcerias consolidadas, como no caso da relação de um povo com uma organização de apoio que mantém trabalho permanente de assessoria em áreas como desenvolvimento socioeconômico, educação, proteção ambiental dentre outras.

Uma recomendação que daí podemos extrair, nesse particular, é que uma determinada iniciativa deve ser analisada sob o ponto de vista do sujeito interessado e o acúmulo de relações que esse sujeito tem em relação ao detentor do direito autoral. Pode ser, por exemplo, que uma comunidade indígena resolva ceder gratuitamente uma coleção de painéis de cerâmica para uma exposição realizada por uma organização parceira que desenvolva outras frentes de trabalho com a comunidade. Pode ser, entretanto, que não queira fazer o mesmo em relação a outra organização com a qual não tenha o mesmo acúmulo de relações e, portanto, a mesma confiança ou reciprocidade.

Lembramos que levantamos essas questões para que se aprofunde a discussão – de natureza meta-jurídica, diga-se – sobre a cessão gratuita ou onerosa do direito autoral. Não se pretende ideologizar o tema, priorizando determinados sujeitos nessa relação (ou classes de sujeitos) em detrimento de outros. Apenas há que se avaliar o acúmulo de relações que essas pessoas têm em relação aos detentores do direito, para que estes tenham elementos suficientes para decidir pelo exercício de seus direitos, conforme seu melhor entendimento. Por certo que o caráter da instituição (com ou sem fins lucrativos) também deve ser considerado, além do acúmulo da relação.

b) Para quê:

Outra circunstância importante de se levar em consideração pelo detentor do direito autoral, para decidir pela cessão gratuita ou onerosa e, se onerosa, qual o patamar e o tipo de remuneração, é a finalidade do uso que se pretende fazer de sua obra pelo terceiro interessado.

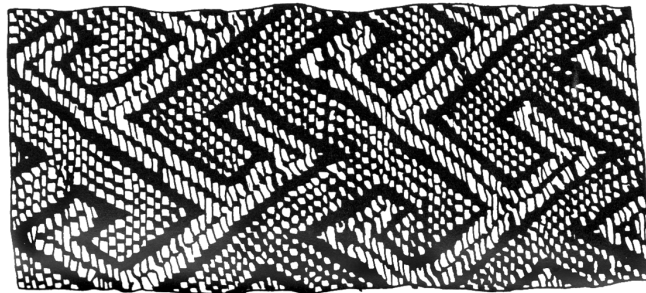
Há casos em que uma determinada criação indígena é utilizada por terceiros interessados para auferir lucro, ou seja, ganhar dinheiro. Isso pode ocorrer das mais diversas formas e pelos mais diversos sujeitos.

Pode ocorrer que um artista plástico utilize cerâmicas tradicionais de um determinado povo como base para um produto que ele posteriormente venderá a seus clientes. Pode ocorrer também que uma empresa utilize um grafismo indígena para enfeitar as embalagens de alguns de seus produtos e assim também passar ao consumidor a idéia de que ela valoriza a cultura indígena, o que, nos dias de hoje, pode agregar valor a sua imagem institucional e por isso fazer parte de sua estratégia de marketing.

Nestes casos verifica-se que o uso da cultura indígena tem uma finalidade comercial destinada a gerar lucros financeiros, seja para a empresa seja para a pessoa que se utiliza da arte indígena, ainda que indiretamente. Diante dessa perspectiva de finalidade lucrativa, geralmente a cessão de direitos autorais é onerosa, ou seja, o autor cobra remuneração pela cessão de sua obra a essas pessoas que, daí em diante, passam a ter o direito de associar essa obra à sua atividade comercial lucrativa.

Trata-se da aplicação do princípio da repartição justa e equitativa dos benefícios econômicos advindos do uso da cultura indígena por terceiros que têm por finalidade realizar atividade econômica com objetivo de gerar lucro.

A remuneração pode ser estabelecida entre as partes livremente, e não precisa ser feita necessariamente sempre em dinheiro. Parte ou toda essa remuneração pode vir em forma de apoio a projetos comunitários, equipamentos, investimentos em saúde, educação, capacitação de membros da comunidade, de acordo com a demanda da coletividade indígena detentora do direito autoral. O importante é que a comunidade se sinta satisfeita com o retorno econômico advindo do uso de uma criação sua e que essa contraprestação seja equilibrada com os benefícios que o interessado no uso irá auferir. Tomemos como exemplo o caso de uma empresa de confecções interessada em usar grafismos do povo Kaxinawá para produção de camisetas da moda. Estamos diante de um caso de cessão de direitos autorais sobre o grafismo dos Kaxinawá à empresa, com a finalidade de agregar tal manifestação artística a um produto comercial – camiseta – feito com a finalidade de obter lucros para a empresa e seus



Exemplo de grafismo Kaxinawá

sócios. Neste caso, entendemos que é recomendável que a cessão dos direitos seja onerosa, para que os Kaxinawá – detentores do direito autoral coletivo sobre os grafismos, que constituem o elemento principal do produto final (a camiseta) – também sejam beneficiados pelo uso comercial de sua cultura no mercado.

Há casos, no entanto, em que não há finalidade de lucro na divulgação da cultura indígena. Tomemos por exemplo uma organização sem fins lucrativos que realiza uma exposição de pinturas indígenas com o objetivo de angariar recursos diretamente destinados aos próprios indígenas (autores das obras expostas) ou aos seus projetos comunitários.

Nesse caso, espera-se que a própria atividade – a exposição – seja o benefício que reverte aos detentores do direito autoral, ainda que nenhum recurso financeiro seja angariado: o benefício da divulgação de sua cultura e de seus direitos, por exemplo. Neste caso, não há interesse direto ou indireto da organização em acumular lucros, mas tão somente cumprir com seus objetivos institucionais, possivelmente levantando recursos para os indígenas. Por isso, neste caso, não faz sentido falar em repartição de benefícios econômicos, razão por que a cessão do direito autoral por parte da coletividade indígena pode se dar de forma gratuita.

Sem generalizações

Mais uma vez é preciso não esquecer que, embora as situações expostas acima ilustrem bem as diferenças entre as finalidades de uso e categorias de usuários, existem casos situados na chamada “zona cinzenta” em que a aplicação desses critérios nem sempre é fácil.

Por exemplo, uma organização sem fins lucrativos que vende produtos que incorporam elementos de arte indígena como fator de atração e de agregação de valor aos produtos (um grafismo, por exemplo), e assim reverter a renda obtida com a venda para seus trabalhos e projetos, os quais nem todos associados à coletividade de cujas obras foram utilizadas. São produtos comerciais, vendidos ao mercado consumidor, porém por uma organização cuja missão institucional não é gerar lucros financeiros a seus associados, embora se beneficie financeiramente da venda desses produtos. Neste caso, como deveria ser a cessão dos direitos autorais, onerosa ou gratuita?

Seria razoável advogar a tese de que o povo indígena detentor do direito autoral tem direito a parte ou integralidade do arrecadado pela organização, o que tornaria a autorização onerosa. Por outro lado, nem todas as relações estão ou devem estar submetidas à lógica comercial, a qual demanda uma contrapartida financeira para qualquer intercâmbio. Assim, é perfeitamente possível que um autor, inclusive uma comunidade indígena, autorize o uso de sua obra sem esperar remuneração financeira ou qualquer outro tipo de contrapartida, assumindo tal atitude em função da relação de parceria e portanto de outros benefícios não-econômicos decorrentes dessa relação de parceria. Ou seja: a decisão de cobrar ou não pelo uso de uma obra qualquer dependerá da comunidade, que avaliará em cada caso se espera algum retorno (financeiro ou não) pela autorização dada, o que dependerá, como já citado, de quem se beneficiará dessa autorização, e para que utilizará a obra. É o caso, por exemplo, da realização de pesquisas científicas em terras indígenas onde não há nenhum interesse econômico por

parte do pesquisador. Não obstante a inexistência de interesse econômico na pesquisa, o pesquisador pode ser demandado a apoiar, com seus conhecimentos científicos, as comunidades indígenas em seus projetos em troca de apoio logístico e facilitação na obtenção de informações para a pesquisa ou a ter acesso à própria terra indígena. Ou seja, não há interesse comercial envolvido, tão pouco contraprestação financeira, mas uma relação de cooperação, portanto, reciprocidade e benefícios para ambas as partes.

Não há, como dissemos, respostas prévias e absolutas a todas as situações, nem pretendemos que assim o seja. É preciso ter em consideração e pesar todas as circunstâncias que envolvem uma determinada iniciativa para então “calibrar-se” o exercício do direito autoral de forma onerosa ou gratuita.

Essa calibragem a que nos referimos acima é entre a importância da circulação e da divulgação da cultura indígena em seu próprio benefício e o seu direito de perceber benefícios (financeiros ou não) derivados do uso de sua produção artística.

Por um lado, as conquistas em matéria de direitos indígenas no Brasil se deram a partir do momento em que a sociedade envolvente teve oportunidade de tomar conhecimento da existência desses povos e valorizar suas culturas, o que ocorreu por meio da exposição de fotos, imagens de vídeo, obras de arte, cantos e outras manifestações culturais. Ou seja, a exposição da cultura e das tradições indígenas para a sociedade não-indígena foi e continua sendo nos dias atuais fundamental para a conquista, a manutenção e o avanço dos direitos fundamentais para a reprodução física e cultural desses povos. Por outro lado, não nos parece correta a apropriação gananciosa de elementos culturais

indígenas visando o acúmulo de capital por terceiros, sem que haja repartição justa e equitativa dos benefícios econômicos com os detentores do direito autoral coletivo.

Essas considerações são também válidas para os direitos indígenas sobre sua imagem (coletiva) que abordaremos no capítulo seguinte.

Domínio público e imprescritibilidade

O exercício do direito autoral patrimonial como vimos ocorre através da cessão de direitos pelo autor da obra a um terceiro interessado. No caso de direito autoral indígena esta cessão pode se dar em nível coletivo, quando a obra tiver essa natureza.

A Lei de Direito Autoral confere ao autor o direito patrimonial de ceder – gratuita ou onerosamente – seu direito sobre sua obra durante toda a sua vida, e para além dela, por seus sucessores. Assim, os sucessores do autor, depois de sua morte, têm direito patrimonial sobre a obra pelo período de 70 (setenta) anos, caso esta venha a ser usada por algum terceiro interessado. Ou seja, o direito autoral do criador individual da obra não acaba, passa a seus sucessores (esposa, filhos), pelo prazo de setenta anos.

Depois desse tempo a obra cai no que se chama de “domínio público”, e se extingue o direito patrimonial do autor e de seus sucessores. Daí em diante, qualquer pessoa pode publicar a referida obra sem necessidade de autorização, tampouco pagamento por cessão de direito autoral.

Mas, como é que fica essa situação em se tratando de direitos autorais coletivos indígenas?

Uma coletividade indígena, uma etnia, não tem idade, não é mortal como uma pessoa individual. Assim, seus direitos, enquanto

coletividade, são imprescritíveis, como já reconhece a Constituição Federal – a não ser, é claro, que tratemos de povos extintos.⁽⁶⁾ Os direitos autorais coletivos indígenas são direitos culturais que passam de geração em geração e se estendem a um conjunto determinado ou determinável de pessoas. Disso decorre que o domínio público não se aplica a estes casos.

⁶ É preciso ter cuidado, no entanto, com a aparente “extinção” de determinadas etnias. A violência do contato com a sociedade nacional envolvente levou muitos povos a renegarem por décadas – ou séculos – sua identidade ou descendência indígena, por motivo de constrangimento ou insegurança. Com o avanço do reconhecimento dos direitos indígenas, muitos desses grupos sociais passam a tentar resgatar uma identidade étnica até então esquecida, colocando em evidência novamente povos que se consideravam aniquilados ou totalmente assimilados pela sociedade nacional.

Capítulo 2

Direito de imagem

Uma questão que a cada dia torna-se mais comum é a referente ao direito à imagem dos índios, tomados individualmente, e dos povos ou comunidades indígenas, entendidos como coletividades.

Seja para fins informativos, didáticos, artísticos, comerciais ou publicitários, cada vez mais a imagem indígena vem sendo captada e difundida das mais diferentes formas e pelos mais diferentes meios. Isso faz com que se torne cada vez mais presente a preocupação quanto às exigências legais para a captação dessas imagens, bem como quanto ao seu destino.

A utilização da imagem de uma pessoa ou comunidade pode, dependendo das circunstâncias, trazer efeitos benéficos ou prejudiciais. Um ator, por exemplo, depende da exposição constante de sua imagem para sobreviver profissionalmente, pois só será contratado para trabalhar em peças, novelas, filmes ou propagandas comerciais caso sua imagem seja bem conhecida pelo público. Nesse caso, a divulgação ampla da imagem individual tem efeitos positivos.

Por outro lado, o poder da mídia pode também prejudicar pessoas, a depender das circunstâncias. Imagine uma pessoa ver a sua foto estampada na primeira página de um jornal que a acusa de um crime sem provas concretas. Sem dúvida isto será prejudicial para a imagem social dessa pessoa, na medida em que sua reputação ficará abalada perante a sociedade. Por isso, é preciso cuidado e critérios para saber se a divulgação da imagem de uma pessoa indígena ou de um povo indígena trará ou não prejuízos a sua imagem e isso só pode ser avaliado caso a caso.

Para evitar qualquer tipo de violação à imagem causada pelo crescente poder da mídia no mundo moderno é que a Constituição Federal brasileira garante a todos o direito de imagem.⁽⁷⁾ É o direito que qualquer pessoa tem de ver respeitada e preservada a sua imagem contra ataques e desrespeitos.

Vale lembrar a advertência que fizemos no início do trabalho: existe uma multiplicidade de sujeitos de direito (indivíduos e coletividades indígenas), bem como uma infinidade de terceiros interessados na divulgação da imagem indígena (imprensa, organizações da sociedade sem fins lucrativos, empresas etc.), o que resulta em uma gama de situações que não permite generalizações. Ainda assim, é possível estabelecer algumas linhas-mestras para refletirmos de forma dirigida, criando critérios flexíveis a serem aplicados em cada caso concreto, considerando seu conjunto de circunstâncias e peculiaridades.

A questão que se coloca é a seguinte: como os povos indígenas podem evitar que sua imagem seja utilizada indevidamente? Que instrumentos jurídicos existem para salvaguardar o direito à imagem de índios (indivíduos) e povos indígenas (coletividades)? Quais os usos permitidos e quais estão proibidos?

Tentaremos, a seguir, responder a algumas dessas questões, apontando os institutos jurídicos hoje existentes e como eles se aplicam à problemática indígena, notadamente frente a seus direitos coletivos.

2.1 Titularidade do direito de imagem: individual e coletivo

A imagem de uma pessoa é a projeção, no mundo exterior, do conjunto de seus atributos físicos – aparência, rosto, roupas etc. – e morais ou

⁷ Art. 5º (...) X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização por dano material, moral ou à imagem.

sociais – inteligência, fama, religião, talento, criatividade etc. É, em essência, a forma pela qual somos identificados no mundo exterior.

Quando falamos sobre a imagem de uma pessoa, portanto, podemos estar nos referindo a duas coisas tratadas distintamente pelos juristas: uma é o conjunto de atributos físicos da pessoa, que é chamado de imagem retrato; outra é o conjunto de traços morais, sociais e culturais que caracterizam determinada pessoa perante a sociedade, que é chamado de imagem social.

Uma determinada mídia pode retratar tanto a imagem retrato como a imagem cultural de uma pessoa. É possível vislumbrar em uma fotografia mais do que simplesmente a aparência física do retratado, dependendo das circunstâncias e do conjunto de elementos que compõem a imagem fotográfica. O mesmo acontece, com maior facilidade ainda, em filmes.

Assim sendo, há uma importante peculiaridade referente à questão indígena que não é abordada pelos formuladores e pensadores do direito à imagem. Muitas vezes fotógrafos ou cinegrafistas vão às áreas indígenas em busca de imagens que possam mostrar algo de inusitado, de inovador, de diferente, o que muitas vezes é conseguido ao apresentarem os hábitos culturais peculiares de uma determinada etnia. Isso pode ser obtido pelo registro fotográfico de uma dança, uma festa, um ritual qualquer, ou mesmo acontecimentos cotidianos na aldeia, como um banho no rio ou o preparo de um alimento, o cuidado com o filho.

Essas imagens podem retratar um grupo de pessoas – como no caso de se fotografar uma dança tradicional – ou mesmo um único indivíduo – quando se retrata um indivíduo vestido e pintado para participar de um ritual tradicional. Em qualquer caso, no entanto, o que está sendo representado não são imagens de uma pessoa qualquer, mas sim a imagem de um conjunto de circunstâncias que conforma uma cultura própria, encarnadas naquela pessoa ou grupo de pessoas. Ou seja, não é apenas a imagem retrato daquele

indivíduo (alto ou baixo, gordo ou magro) que está projetada naquela mídia, mas também a imagem cultural associada a ele, composta pelos elementos e circunstâncias próprios remetidos aos espectadores, esta última de natureza coletiva.

Mesmo que seja possível identificar perfeitamente os indivíduos presentes na fotografia de uma dança tradicional, a imagem que se quer passar ao público não é daquele conjunto de indivíduos, mas daquela dança como algo característico de uma cultura diferenciada. Assim, a imagem dessa fotografia é mais do que a soma das imagens individuais, é verdadeiramente uma imagem cultural, posto que sua concepção baseia-se nos elementos culturais coletivos daquela determinada etnia, que detém a titularidade coletiva daquela imagem.

Sem generalizações

Claro que nem sempre a fotografia de um indígena traz em si uma dimensão coletiva. Um retrato de uma liderança indígena participando de uma reunião no Congresso Nacional, por exemplo, pode não remeter o espectador a qualquer elemento cultural daquela pessoa. Em outras palavras, a projeção daquela imagem pode não conter qualquer traço cultural que possa ser associado a uma determinada coletividade indígena ou ainda que contenha a ênfase nela não reside. Neste exemplo, não há imagem cultural coletiva projetada, e o direito de imagem é meramente individual, personalíssimo. Novamente, cada caso é um caso, cujas circunstâncias e elementos podem levar a uma interpretação individual ou coletiva da imagem. É sempre recomendável, no entanto, que os profissionais envolvidos com o assunto atentem para tais questões, mesmo porque serão responsabilizados pelo uso que fizerem de tal imagem.

Critério recomendado

Ainda que o universo de que tratamos seja muito amplo e considerando todas as cautelas que recomendam a problemática, não nos parece descabido extrair um critério possível de ser aplicado no caso concreto, capaz de guiar os atores envolvidos a uma interpretação adequada: quando uma mídia projeta uma imagem de uma pessoa ou um conjunto de pessoas com o objetivo, implícito ou explícito, de representar um hábito, um costume ou qualquer elemento cultural de um determinado povo indígena, então o direito de imagem envolve não apenas o direito individual personalíssimo do(s) retratado(s), mas também o direito de imagem cultural coletivo daquele povo indígena.

Caso não seja possível identificar qualquer referência a elementos ou atributos que remetam a uma imagem cultural coletiva, então o direito de imagem deve ser unicamente individual.

Estaremos tratando nessa publicação, portanto, de três tipos diferentes de imagem: de um lado a imagem retrato e a imagem social, ambas de caráter individual, e de outro a imagem cultural, essa de caráter coletivo.

2.1.1 Direito personalíssimo e direito coletivo de imagem

O direito de imagem é um direito garantido pela Constituição Federal a toda e qualquer pessoa. É considerado direito personalíssimo, que somente àquela pessoa cabe, e a mais ninguém, ainda que seja por representação ou mandato. Essa regra é clara quando falamos em imagem retrato, ou seja, a imagem que se limita à aparência física da pessoa, ou mesmo à sua imagem social.

Quando falamos em imagem cultural, o assunto fica mais complicado. Como vimos, a imagem cultural é aquela que reúne os atributos e características morais e culturais de uma etnia, que pode abranger sua religião, seus usos e costumes, sua língua etc. Esses atributos culturais estão em cada pessoa individualmente, mas advêm de uma herança cultural coletiva, que pode ser claramente vislumbrada especialmente quando falamos em povos indígenas.

A noção de imagem cultural não existe definida no ordenamento jurídico. Diz respeito à interpretação de um direito constitucional coletivo – o direito à cultura indígena⁽⁸⁾ – juntamente com um direito constitucional individual – o direito à imagem – que admite, em sua noção, atributos culturais.

Há, portanto, que se interpretar o direito existente de forma mais ampla para poder regular adequadamente o uso e a proteção da imagem cultural dos povos indígenas já que ele foi formatado para tratar o direito de imagem exclusivamente como um direito individual.

2.1.2 Representação coletiva

Os mesmos problemas de relacionamento com os detentores de um direito coletivo que existem no âmbito do direito autoral apresentam-se quando tratamos da imagem cultural de povos indígenas. Não há representação única, tampouco regra geral válida. Tal representação deve ser buscada junto à coletividade, considerando os usos, costumes e tradições de cada uma.

Reiteramos, assim as duas recomendações antes colocadas a respeito desta questão.⁽⁹⁾

⁸ Aparece no artigo 231 da Constituição Federal.

⁹ Ver página 23.

2.2 Exercício do direito de imagem

A imagem no mundo moderno pode ser utilizada para as mais diferentes finalidades. Pode ser usada como meio de difusão cultural, permitindo a circulação da cultura associada à imagem. Pode ser usada também com a finalidade de informação, cumprindo importante papel perante a sociedade: o do direito à informação, que se reflete, na outra face da moeda, no dever da imprensa em bem informar. A imagem pode ainda ser veiculada para fins comerciais, através da vinculação publicitária de uma imagem a um determinado produto ou marca, agregando-lhes valor.

Neste item abordaremos a forma como pode se dar o exercício do direito de imagem por seu titular, especialmente o titular do direito à imagem cultural coletiva, diante das diferentes finalidades e atores sociais envolvidos.

2.2.1 Autorização

Há proteção constitucional do direito de cada um não ver sua imagem divulgada publicamente sem sua anuência prévia. O direito de imagem implica no direito do detentor da imagem em autorizar ou negar o uso de sua imagem para determinados fins. O ato do detentor da imagem em permitir que outra pessoa use, exiba ou divulgue sua imagem denomina-se autorização de uso de imagem.

A autorização deve ser necessariamente emitida por quem detém o direito sobre a imagem (observadas as recomendações feitas a respeito da titularidade do direito de imagem cultural coletivo indígena, se for o caso). O poder de emitir a autorização é exclusivo do titular do direito de imagem, ou seja, não é possível que uma pessoa transfira a alguém o direito de autorizar ou não o uso de sua imagem.

Além disso, a autorização deve ser sempre expressa. Não se pode interpretar o silêncio ou a omissão do detentor da imagem como uma autorização.

É importante que a autorização estabeleça claramente quais os usos que se pretende fazer daquela imagem, para que o ato de consentimento se dê de forma livre e fundamentada, e que o detentor do direito de imagem não incorra em erro por desconhecimento dos usos pretendidos. Assim, é interessante que o detentor do direito saiba que mídias serão usadas, o número de imagens, as respectivas finalidades, qual o contexto do trabalho desenvolvido. Essa abertura e transparência da informação é importante para a construção de uma relação de respeito e boa-fé entre o detentor da imagem e o terceiro interessado no uso daquela imagem, especialmente em se tratando de povos indígenas.⁽¹⁰⁾

É possível também ao detentor da imagem autorizar todo e qualquer uso, irrestritamente, de uma só vez, como, por exemplo, quando consente em colocar sua imagem em um banco de imagens. Mas ele deve estar suficientemente informado e consciente de como funciona tal banco de imagens, quais suas finalidades e os reflexos daquela autorização.

2.2.2 Banco de imagens

O banco de imagem funciona como um depósito de imagens que reúne um acervo de diferentes fotografos e disponibiliza esse acervo para qualquer interessado, para qualquer objetivo, inclusive comercial. Essa

¹⁰ A respeito de processos de consulta para uso de conhecimentos de povos indígenas veja: LIMA, André; BENSUSAN, Nurit, orgs. *Quem fala consente?* Subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo : Instituto Socioambiental, 2003. (Documentos do ISA, 8).

atividade supõe uma relação complexa entre: a) o interessado em comprar uma ou mais imagens do banco; b) o banco de imagens; c) o fotógrafo que cede seus direitos autorais sobre suas fotos ao banco, e d) o retratado, que cede o uso da sua imagem para o fotógrafo – ciente de que este irá depositá-la no banco de imagens e que terceiros incertos e não sabidos poderão utilizá-las para finalidades das mais diversas, inclusive comercial.

Geralmente aquele que busca uma imagem em um banco quer se poupar das negociações de direitos autorais do fotógrafo e de direito de imagem do retratado, que podem ser trabalhosas. Por isso é importante que o banco de imagens tenha um rastreamento eficiente da cadeia de direitos que envolve banco-fotógrafo-retratado para evitar que esteja comercializando uma imagem cujo retratado não tenha autorizado, de início, seu uso, pois mesmo que o fotógrafo possa ter cedido regularmente seus direitos autorais sobre a foto isso não significa que o fotografado tenha necessariamente concordado com esse uso.

Entendemos que somente com a autorização inicial e expressa do retratado, ciente dos reflexos do depósito de sua imagem em um banco de imagens, é que o fotógrafo pode depositar sua foto no banco, que por sua vez poderá comercializá-la livremente, salvo quando tratamos de jornalismo, como veremos a seguir. É interessante que o banco estabeleça rotinas e critérios de verificação de autorizações para uso de imagens para evitar questionamentos futuros por parte dos retratados. Por outro lado é clara a responsabilidade do terceiro adquirente e usuário da imagem de um banco de imagens pelo uso que dela fará. Se a utilização da imagem vier a ferir moralmente um povo indígena ou um indivíduo, o responsável pela utilização responde civil e penalmente por esse dano. Ou, ainda, se sua imagem estiver sendo utilizada com finalidade lucrativa, as contrapartidas podem ser demandadas.

2.2.3 Limitações ao exercício do direito à imagem

Nem sempre uma autorização é necessária para que uma imagem seja divulgada. Ainda que a regra geral seja a da necessidade de autorização para os mais diversos usos, há casos em que ela é dispensada, e a imagem pode ser divulgada mesmo que seu titular não tenha sido previamente consultado. O caso mais comum é da atividade de jornalismo factual, projetado em periódicos de diferentes mídias, onde há exposição da imagem em matérias jornalísticas, de cunho informativo, impressas ou televisivas.

O exercício do jornalismo é revestido de interesse público, na medida em que cumpre a função de informar a sociedade. Trata-se do direito difuso à informação, de caráter público e geral, que sobrepõe-se ao direito de imagem, razão por que a autorização do retratado é dispensada, e não há que se falar em autorização de uso de imagem, gratuita ou onerosa.

O direito à informação, portanto, é um fator limitante ao exercício do direito de imagem (notadamente o direito patrimonial). Ele se manifesta, porém, não apenas nos casos de notícias jornalísticas, como exemplificado acima, mas também em outros casos, como na publicação de livros de cunho didático, histórico ou científico, ou seja, nos casos de difusão cultural. Assim, por exemplo, um livro destinado aos alunos do ensino médio não precisa de autorização para publicar a foto de uma aldeia indígena, se esta foto estiver conectada ao texto explicativo de caráter educacional.

Outro limite ao exercício do direito à imagem é a forma como ela foi captada. Se ela foi obtida em local público e retrata um conjunto de pessoas, ou uma pessoa dentro de um contexto maior, então não há que se falar em necessidade de autorização. De fato, quando um indivíduo é retratado em lugar público, ou durante acontecimentos sociais, este está naturalmente

sujeito a ter sua imagem veiculada, dentro dos limites do liame notícia-imagem, não tendo direito de reivindicar autorização prévia ou pagamento pela veiculação de sua imagem. Terá apenas o direito de buscar indenização no caso em que a imagem venha a ser divulgada de forma a ferir-lhe a honra ou a auto-estima, caso em que terá havido abuso do direito de informar.

Mas, mesmo sabendo que o direito à informação é um limite ao direito de imagem, não é qualquer imagem que pode ser veiculada pela imprensa ou utilizada em livros didáticos sem autorização do fotografado. Há limites para o exercício desse direito, e estes dizem respeito, geralmente, à intimidade do fotografado, que deve sempre ser preservada. Assim, por exemplo, um político – que é o que chamamos de “pessoa pública” por estar sempre presente em eventos públicos – não pode impedir que uma foto sua numa inauguração de uma obra, realizada em um espaço público, possa ser publicada em um jornal. Mas esse mesmo jornal não tem o direito de publicar, sem autorização, uma foto desse mesmo político dentro de sua casa.

Aplicando esses conceitos ao caso indígena, podemos tirar algumas conclusões básicas que podem nortear a compreensão do caso concreto. Se um grupo de índios é fotografado na cidade fazendo compras, e essa imagem é divulgada no jornal local, sem nenhum texto que os ofenda, não há que se pedir autorização para ninguém para publicá-la. Porém, esse mesmo grupo de índios em sua aldeia só poderá ser fotografado com sua anuência prévia, já que a aldeia é o local de moradia dessas pessoas e, portanto, não é um local público, o que significa que qualquer imagem captada sem autorização estará invadindo sua privacidade.

Portanto, vemos que, embora o direito à informação imponha limites ao exercício do direito de imagem, este também não é absoluto, devendo sempre respeitar a intimidade e a honra daqueles cuja imagem é veiculada.

Sem generalizações

De uma forma geral, vimos que imagens veiculadas jornalisticamente não estão sujeitas a autorização dos retratados, considerando o interesse público que permeia a atividade da imprensa. Isto vale, sobretudo, para a cobertura factual de imprensa, das notícias do dia a dia e dos temas atuais que informam a pauta de jornais, revistas e demais periódicos (também chamadas de “hard news”).

No entanto, pode haver situações em que o trabalho jornalístico é desenvolvido como parte de um projeto pessoal, de natureza autoral como, por exemplo, um trabalho de exposição fotográfica voltado ao fotojornalismo que se proponha a cobrir um tema específico, que reverta em lucros para o fotógrafo através da venda de fotos e publicações, e da arrecadação das exposições. Neste caso, embora se trate de fotojornalismo, constata-se que o trabalho tem também natureza de obra fotográfica, coberta pelo direito autoral, e tem também objetivo lucrativo. Nesse caso, seria necessária a autorização dos retratados?

Não há como responder definitivamente a essa pergunta. Pode ser que todo o trabalho tenha sido feito através de cobertura de fatos jornalísticos esporádicos, que envolvam uma multiplicidade de retratados, o que exime o profissional da autorização para divulgação da imagem, por haver um nexos imagem-notícia muito claro e direto.

Por outro lado, o fotógrafo pode ter elegido um determinado personagem (que pode ser uma pessoa ou uma coletividade indígena, por exemplo) para seu trabalho fotojornalístico, com o objetivo de retratar o modo de vida daquela pessoa (ou coletividade) e conseqüentemente transmitir a mensagem de cunho jornalístico subjacente, ou então se propor a simplesmente difundir a cultura daquele persona-

gem. Neste caso, por se tratar de um trabalho que se faz a partir da imagem de uma pessoa (ou coletividade) previamente definida e com objetivos projetados claros, nos parece recomendável que haja autorização do retratado (individual ou coletivo) para o trabalho, ainda que tecnicamente a atividade possa ser enquadrada como “fotojornalismo”. É de se destacar ainda o fato de que um retrato carrega consigo não apenas a imagem do retratado, mas também a criação, a arte, a técnica, a sensibilidade do fotógrafo que, portanto, também possui direitos sobre a arte, a fotografia, mas não se trata neste caso de direito de imagem, mas de direito autoral sobre a imagem.

Mais uma vez destacamos que tais situações se colocam na chamada “zona cinzenta” de discussão do tema e comportam diferentes interpretações considerando as circunstâncias e elementos de cada caso.

2.2.4. Cessão de uso de imagens: gratuita ou onerosa?

Da mesma forma como acontece com o direito autoral, a cessão de uso de imagem pelo retratado, quando cabível, pode ser feita tanto de forma onerosa como gratuita, e a forma como se dará essa cessão depende de decisão do titular do direito, no caso o retratado, seja ele individual ou coletivo.

Embora seja uma decisão do detentor da imagem, tornamos a repetir a observação feita no capítulo sobre direitos autorais: não se pretende estimular a mercantilização da imagem com essas considerações a respeito dos direitos patrimoniais envolvidos, apenas sugerir parâmetros a partir dos quais possam ser analisadas algumas situações, em função do objetivo do uso da imagem, dos sujeitos interessados e dos benefícios individuais e coletivos de cada parte envolvida.

Nesse sentido, voltamos então a falar na necessidade de “calibragem” adequada no exercício do direito de imagem, analisando algumas situa-

ções do ponto de vista da finalidade do uso da imagem, que podem indicar rumos para decidir se a cessão deve ser dar de forma onerosa ou gratuita.

Finalidades de uso da imagem

Para fins de sabermos se a cessão do uso de uma imagem pode ou deve ser feita a título oneroso ou gratuito, estabelecemos duas finalidades distintas de uso que podem balizar essa decisão:

- uso da imagem com fins de difusão cultural; e
- uso da imagem com fins comerciais.

Esta divisão foi feita apenas de forma a facilitar o entendimento de algumas situações, e não pretende ser estanque ou definitiva. Ao contrário, pode ser flexibilizada de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

Não abordaremos neste item a finalidade jornalística, pelo fato de constituir uma exceção ao direito de cessão do uso de imagem. Como vimos, se para a cobertura de fatos jornalísticos não se faz necessária sequer a autorização do detentor da imagem, não há que se falar em cessão de uso de imagem, tampouco de gratuidade ou onerosidade.

a) Cessão de uso de imagem com fins de difusão cultural

Desde o início deste trabalho vimos ressaltando a importância da difusão da imagem dos povos indígenas como uma forma de estabelecer uma dinâmica de circulação de informações que permite não apenas o enriquecimento do patrimônio cultural, mas também benefícios diretos ou indiretos aos povos e coletividades indígenas, que se traduzem desde o reconhecimento de direitos até apoio às suas atividades tradicionais e projetos de sustentabilidade.

Atualmente, novas formas de circulação livre da cultura vêm sendo discutidas, justamente com o objetivo de facilitar a difusão e potencializar os benefícios que advêm do conhecimento do próprio patrimônio cultural que o Brasil abriga. Onerar essa difusão cultural significa burocratizar e mercantilizar a cultura indígena, criando obstáculos que se opõem ao objetivo principal, que não tem caráter economicista.

Entendemos que, quando o uso da imagem cultural coletiva indígena é feito com a finalidade de difusão cultural, sem intuito comercial (direto ou indireto), a cessão deve se dar, via de regra, de forma gratuita. Obviamente que isso vai depender do tipo de relação que o interessado tem com o indivíduo ou comunidade cuja imagem estará sendo divulgada, já que pode ser que, mesmo que ele não tenha como objetivo auferir ganhos econômicos com o uso da imagem, a comunidade pode não se sentir à vontade para autorizar o uso de sua imagem.

b) Cessão de uso de imagem com fins comerciais

Como destacamos no capítulo sobre direito autoral, a iniciativa privada vem investindo crescentemente no uso da cultura indígena como forma de agregar valor a produtos e marcas comerciais. Muitas vezes, empresas lançam mão do uso de imagens que podem ser consideradas de natureza cultural coletiva indígena como ferramenta de marketing de sua marca ou de algum produto, visando construir um paradigma ligado à responsabilidade social e ambiental do setor privado.

Tomemos como exemplo uma empresa que utiliza fotografias estampadas em outdoors retratando um povo indígena em suas atividades extrativistas, como publicidade de produtos cosméticos

por ela produzidos. A circulação da imagem indígena contribui de forma determinante para o fortalecimento da associação daquela imagem à missão institucional da empresa, agregando valor à marca ou ao produto da empresa, valor esse que é traduzido em ganhos econômicos diretos.

Nestes casos, não é evidentemente o intuito de difusão cultural que sobressai, embora indiretamente isso ocorra. É primordialmente o intuito de ganho econômico, lucrativo, que predomina. Assim, não é descabido dizer que a cessão do uso da imagem deve ser feita de forma onerosa, ou seja, que seja estabelecido um pagamento, em dinheiro ou em projetos, para a coletividade indígena cuja imagem se utilizará, como contrapartida pelo valor agregado à empresa.

É uma forma de garantir o princípio da repartição justa e eqüitativa dos benefícios econômicos auferidos em razão do uso da imagem cultural indígena com fins comerciais e lucrativos.

Capítulo 3

Considerações finais

Pelo que foi exposto no presente trabalho, chega-se à conclusão de que o direito de autor e de imagem apresentam lacunas do ponto de vista legal que precisam ser preenchidas pelos intérpretes do Direito para poderem garantir adequadamente os interesses dos povos indígenas. Como ocorre em outras áreas do Direito, as peculiaridades culturais e de organização social dos mais de 216 povos indígenas existentes em território nacional demandam um olhar diferenciado sobre o Direito positivo, já que muitos dos institutos jurídicos que se aplicam perfeitamente à sociedade nacional não se enquadram da mesma maneira na realidade indígena.

Isso não significa, porém, que o patrimônio imaterial coletivo indígena esteja desprotegido em nosso ordenamento jurídico. Pelo contrário, como ficou evidenciado ao longo do texto, os princípios jurídicos que regem o direito autoral e de imagem se aplicam ao caso das criações coletivas indígenas, sendo necessário apenas aplicar adequadamente algumas das regras hoje existentes na legislação às características específicas da realidade cultural indígena.

Esperamos, com esta publicação, ter contribuído para solucionar dúvidas básicas e cotidianas que acometem não só aos índios e suas organizações representativas, como àqueles que com eles trabalham. Desejamos também que as questões aqui levantadas possam ser aprofundadas por outros autores e que as peculiaridades dos direitos indígenas coletivos possam ser incorporadas pela doutrina tradicional do direito de autor e de imagem.

Anexos

Anexo I – Lei de Direitos Autorais

Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

TÍTULO I

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º – Esta Lei regula os direitos autorais, entendendo-se sob esta denominação os direitos de autor e os que lhes são conexos.

Art. 2º – Os estrangeiros domiciliados no exterior gozarão da proteção assegurada nos acordos, convenções e tratados em vigor no Brasil.

Parágrafo único – Aplica-se o disposto nesta Lei aos nacionais ou pessoas domiciliadas em país que assegure aos brasileiros ou pessoas domiciliadas no Brasil a reciprocidade na proteção aos direitos autorais ou equivalentes.

Art. 3º – Os direitos autorais reputam-se, para os efeitos legais, bens móveis.

Art. 4º – Interpretam-se restritivamente os negócios jurídicos sobre os direitos autorais.

Art. 5º – Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I – publicação – o oferecimento de obra literária, artística ou científica ao conhecimento do público, com o consentimento do autor, ou de qualquer outro titular de direito de autor, por qualquer forma ou processo;

II – transmissão ou emissão – a difusão de sons ou de sons e imagens, por meio de ondas radioelétricas; sinais de satélite; fio, cabo ou outro condutor; meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético;

III – retransmissão – a emissão simultânea da transmissão de uma empresa por outra;

IV – distribuição – a colocação à disposição do público do original ou cópia de obras literárias, artísticas ou científicas, interpretações ou execuções fixadas e fonogramas, mediante a venda, locação ou qualquer outra forma de transferência de propriedade ou posse;

V – comunicação ao público – ato mediante o qual a obra é colocada ao alcance do público, por qualquer meio ou procedimento e que não consista na distribuição de exemplares;

VI – reprodução – a cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido;

VII – contrafação – a reprodução não autorizada;

VIII – obra:

- a) em co-autoria – quando é criada em comum, por dois ou mais autores;
- b) anônima – quando não se indica o nome do autor, por sua vontade ou por ser desconhecido;
- c) pseudônima – quando o autor se oculta sob nome suposto;
- d) inédita – a que não haja sido objeto de publicação;
- e) póstuma – a que se publique após a morte do autor;
- f) originária – a criação primígena;
- g) derivada – a que, constituindo criação intelectual nova, resulta da transformação de obra originária;

h) coletiva – a criada por iniciativa, organização e responsabilidade de uma pessoa física ou jurídica, que a publica sob seu nome ou marca e que é constituída pela participação de diferentes autores, cujas contribuições se fundem numa criação autônoma;

i) audiovisual – a que resulta da fixação de imagens com ou sem som, que tenha a finalidade de criar, por meio de sua reprodução, a impressão de movimento, independentemente dos processos de sua captação, do suporte usado inicial ou posteriormente para fixá-lo, bem como dos meios utilizados para sua veiculação;

IX – fonograma – toda fixação de sons de uma execução ou interpretação ou de outros sons, ou de uma representação de sons que não seja uma fixação incluída em uma obra audiovisual;

X – editor – a pessoa física ou jurídica à qual se atribui o direito exclusivo de reprodução da obra e o dever de divulgá-la, nos limites previstos no contrato de edição;

XI – produtor – a pessoa física ou jurídica que toma a iniciativa e tem a responsabilidade econômica da primeira fixação do fonograma ou da obra audiovisual, qualquer que seja a natureza do suporte utilizado;

XII – radiodifusão – a transmissão sem fio, inclusive por satélites, de sons ou imagens e sons ou das representações desses, para recepção ao público e a transmissão de sinais codificados, quando os meios de decodificação sejam oferecidos ao público pelo organismo de radiodifusão ou com seu consentimento;

XIII – artistas intérpretes ou executantes – todos os atores, cantores, músicos, bailarinos ou outras pessoas que representem um papel, cantem, recitem, declamem, interpretem ou executem em qualquer forma obras literárias ou artísticas ou expressões do folclore.

Art. 6º – Não serão de domínio da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios as obras por eles simplesmente subvencionadas.

TÍTULO II

DAS OBRAS INTELECTUAIS

CAPÍTULO I

DAS OBRAS PROTEGIDAS

Art. 7º – São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:

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

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

III – as obras dramáticas e dramático-musicais;

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

V – as composições musicais, tenham ou não letra;

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

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

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

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

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

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

XII – os programas de computador;

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

§ 1^a – Os programas de computador são objeto de legislação específica, observadas as disposições desta Lei que lhes sejam aplicáveis.

§ 2^a – A proteção concedida no inciso XIII não abarca os dados ou materiais em si mesmos e se entende sem prejuízo de quaisquer direitos autorais que subsistam a respeito dos dados ou materiais contidos nas obras.

§ 3^a – No domínio das ciências, a proteção recairá sobre a forma literária ou artística, não abrangendo o seu conteúdo científico ou técnico, sem prejuízo dos direitos que protegem os demais campos da propriedade imaterial.

Art. 8^o – Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei:

I – as idéias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais;

II – os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios;

III – os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções;

IV – os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais;

V – as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas;

VI – os nomes e títulos isolados;

VII – o aproveitamento industrial ou comercial das idéias contidas nas obras.

Art. 9º – À cópia de obra de arte plástica feita pelo próprio autor é assegurada a mesma proteção de que goza o original.

Art. 10º – A proteção à obra intelectual abrange o seu título, se original e inconfundível com o de obra do mesmo gênero, divulgada anteriormente por outro autor.

Parágrafo único – O título de publicações periódicas, inclusive jornais, é protegido até um ano após a saída do seu último número, salvo se forem anuais, caso em que esse prazo se elevará a dois anos.

CAPÍTULO II

DA AUTORIA DAS OBRAS INTELECTUAIS

Art. 11 – Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

Parágrafo único – A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei.

Art. 12 – Para se identificar como autor, poderá o criador da obra literária, artística ou científica usar de seu nome civil, completo ou abreviado até por suas iniciais, de pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional.

Art. 13 – Considera-se autor da obra intelectual, não havendo prova em contrário, aquele que, por uma das modalidades de identificação referidas no artigo anterior, tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização.

Art. 14 – É titular de direitos de autor quem adapta, traduz, arranja ou orquestra obra caída no domínio público, não podendo opor-se a outra adaptação, arranjo, orquestração ou tradução, salvo se for cópia da sua.

Art. 15 – A co-autoria da obra é atribuída àqueles em cujo nome, pseudônimo ou sinal convencional for utilizada.

§ 1^o – Não se considera co-autor quem simplesmente auxiliou o autor na produção da obra literária, artística ou científica, revendo-a, atualizando-a, bem como fiscalizando ou dirigindo sua edição ou apresentação por qualquer meio.

§ 2^o – Ao co-autor, cuja contribuição possa ser utilizada separadamente, são asseguradas todas as faculdades inerentes à sua criação como obra individual, vedada, porém, a utilização que possa acarretar prejuízo à exploração da obra comum.

Art. 16 – São co-autores da obra audiovisual o autor do assunto ou argumento literário, musical ou lítero-musical e o diretor.

Parágrafo único – Consideram-se co-autores de desenhos animados os que criam os desenhos utilizados na obra audiovisual.

Art. 17 – É assegurada a proteção às participações individuais em obras coletivas.

§ 1^o Qualquer dos participantes, no exercício de seus direitos morais, poderá proibir que se indique ou anuncie seu nome na obra coletiva, sem prejuízo do direito de haver a remuneração contratada.

§ 2^o Cabe ao organizador a titularidade dos direitos patrimoniais sobre o conjunto da obra coletiva.

§ 3ª – O contrato com o organizador especificará a contribuição do participante, o prazo para entrega ou realização, a remuneração e demais condições para sua execução.

CAPÍTULO III

DO REGISTRO DAS OBRAS INTELECTUAIS

Art. 18 – A proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro.

Art. 19 – É facultado ao autor registrar a sua obra no órgão público definido no caput e no § 1º do art. 17 da Lei nº 5.988, de 14 de dezembro de 1973.

Art. 20 – Para os serviços de registro previstos nesta Lei será cobrada retribuição, cujo valor e processo de recolhimento serão estabelecidos por ato do titular do órgão da administração pública federal a que estiver vinculado o registro das obras intelectuais.

Art. 21 – Os serviços de registro de que trata esta Lei serão organizados conforme preceitua o § 2º do art. 17 da Lei nº 5.988, de 14 de dezembro de 1973.

TÍTULO III

DOS DIREITOS DO AUTOR

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 22 – Pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou.

Art. 23 – Os co-autores da obra intelectual exercerão, de comum acordo, os seus direitos, salvo convenção em contrário.

CAPÍTULO II DOS DIREITOS MORAIS DO AUTOR

Art. 24 – São direitos morais do autor:

- I – o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra;
- II – o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra;
- III – o de conservar a obra inédita;
- IV – o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra;
- V – o de modificar a obra, antes ou depois de utilizada;
- VI – o de retirar de circulação a obra ou de suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem;
- 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.

§ 1º Por morte do autor, transmitem-se a seus sucessores os direitos a que se referem os incisos I a IV.

§ 2º Compete ao Estado a defesa da integridade e autoria da obra caída em domínio público.

§ 3º Nos casos dos incisos V e VI, ressalvam-se as prévias indenizações a terceiros, quando couberem.

Art. 25 – Cabe exclusivamente ao diretor o exercício dos direitos morais sobre a obra audiovisual.

Art. 26 – O autor poderá repudiar a autoria de projeto arquitetônico alterado sem o seu consentimento durante a execução ou após a conclusão da construção.

Parágrafo único – O proprietário da construção responde pelos danos que causar ao autor sempre que, após o repúdio, der como sendo daquele a autoria do projeto repudiado.

Art. 27 – Os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis.

CAPÍTULO III DOS DIREITOS PATRIMONIAIS DO AUTOR E DE SUA DURAÇÃO

Art. 28 – Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.

Art. 29 – Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como:

- I – a reprodução parcial ou integral;
- II – a edição;
- III – a adaptação, o arranjo musical e quaisquer outras transformações;
- IV – a tradução para qualquer idioma;
- V – a inclusão em fonograma ou produção audiovisual;
- VI – a distribuição, quando não intrínseca ao contrato firmado pelo autor com terceiros para uso ou exploração da obra;
- VII – a distribuição para oferta de obras ou produções mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita

ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para percebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, e nos casos em que o acesso às obras ou produções se faça por qualquer sistema que importe em pagamento pelo usuário;

VIII – a utilização, direta ou indireta, da obra literária, artística ou científica, mediante:

- a) representação, recitação ou declamação;
- b) execução musical;
- c) emprego de alto-falante ou de sistemas análogos;
- d) radiodifusão sonora ou televisiva;
- e) captação de transmissão de radiodifusão em locais de frequência coletiva;
- f) sonorização ambiental;
- g) a exibição audiovisual, cinematográfica ou por processo assemelhado;
- h) emprego de satélites artificiais;
- i) emprego de sistemas óticos, fios telefônicos ou não, cabos de qualquer tipo e meios de comunicação similares que venham a ser adotados;
- j) exposição de obras de artes plásticas e figurativas;

IX – a inclusão em base de dados, o armazenamento em computador, a microfilmagem e as demais formas de arquivamento do gênero;

X – quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas.

Art. 30 – No exercício do direito de reprodução, o titular dos direitos autorais poderá colocar à disposição do público a obra, na forma, local e pelo tempo que desejar, a título oneroso ou gratuito.

§ 1^a – O direito de exclusividade de reprodução não será aplicável quando ela for temporária e apenas tiver o propósito de tornar a obra, fonograma ou interpretação perceptível em meio eletrônico ou quando

for de natureza transitória e incidental, desde que ocorra no curso do uso devidamente autorizado da obra, pelo titular.

§ 2º – Em qualquer modalidade de reprodução, a quantidade de exemplares será informada e controlada, cabendo a quem reproduzir a obra a responsabilidade de manter os registros que permitam, ao autor, a fiscalização do aproveitamento econômico da exploração.

Art. 31 – As diversas modalidades de utilização de obras literárias, artísticas ou científicas ou de fonogramas são independentes entre si, e a autorização concedida pelo autor, ou pelo produtor, respectivamente, não se estende a quaisquer das demais.

Art. 32 – Quando uma obra feita em regime de co-autoria não for divisível, nenhum dos co-autores, sob pena de responder por perdas e danos, poderá, sem consentimento dos demais, publicá-la ou autorizar-lhe a publicação, salvo na coleção de suas obras completas.

§ 1º – Havendo divergência, os co-autores decidirão por maioria.

§ 2º – Ao co-autor dissidente é assegurado o direito de não contribuir para as despesas de publicação, renunciando a sua parte nos lucros, e o de vedar que se inscreva seu nome na obra.

§ 3º – Cada co-autor pode, individualmente, sem aquiescência dos outros, registrar a obra e defender os próprios direitos contra terceiros.

Art. 33 – Ninguém pode reproduzir obra que não pertença ao domínio público, a pretexto de anotá-la, comentá-la ou melhorá-la, sem permissão do autor.

Parágrafo único – Os comentários ou anotações poderão ser publicados separadamente.

Art. 34 – As cartas missivas, cuja publicação está condicionada à permissão do autor, poderão ser juntadas como documento de prova em processos administrativos e judiciais.

Art. 35 – Quando o autor, em virtude de revisão, tiver dado à obra versão definitiva, não poderão seus sucessores reproduzir versões anteriores.

Art. 36 – O direito de utilização econômica dos escritos publicados pela imprensa, diária ou periódica, com exceção dos assinados ou que apresentem sinal de reserva, pertence ao editor, salvo convenção em contrário.

Parágrafo único – A autorização para utilização econômica de artigos assinados, para publicação em diários e periódicos, não produz efeito além do prazo da periodicidade acrescido de vinte dias, a contar de sua publicação, findo o qual recobra o autor o seu direito.

Art. 37 – A aquisição do original de uma obra, ou de exemplar, não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor, salvo convenção em contrário entre as partes e os casos previstos nesta Lei.

Art. 38 – O autor tem o direito, irrenunciável e inalienável, de perceber, no mínimo, cinco por cento sobre o aumento do preço eventualmente verificável em cada revenda de obra de arte ou manuscrito, sendo originais, que houver alienado.

Parágrafo único – Caso o autor não perceba o seu direito de seqüência no ato da revenda, o vendedor é considerado depositário da quantia a ele devida, salvo se a operação for realizada por leiloeiro, quando será este o depositário.

Art. 39 – Os direitos patrimoniais do autor, excetuados os rendimentos resultantes de sua exploração, não se comunicam, salvo pacto antenupcial em contrário.

Art. 40 – Tratando-se de obra anônima ou pseudônima, caberá a quem publicá-la o exercício dos direitos patrimoniais do autor.

Parágrafo único – O autor que se der a conhecer assumirá o exercício dos direitos patrimoniais, ressalvados os direitos adquiridos por terceiros.

Art. 41 – Os direitos patrimoniais do autor perduram por setenta anos contados de 1º de janeiro do ano subsequente ao de seu falecimento, obedecida a ordem sucessória da lei civil.

Parágrafo único – Aplica-se às obras póstumas o prazo de proteção a que alude o caput deste artigo.

Art. 42 – Quando a obra literária, artística ou científica realizada em co-autoria for indivisível, o prazo previsto no artigo anterior será contado da morte do último dos co-autores sobreviventes.

Parágrafo único – Acrescer-se-ão aos dos sobreviventes os direitos do co-autor que falecer sem sucessores.

Art. 43 – Será de setenta anos o prazo de proteção aos direitos patrimoniais sobre as obras anônimas ou pseudônimas, contado de 1º de janeiro do ano imediatamente posterior ao da primeira publicação.

Parágrafo único – Aplicar-se-á o disposto no art. 41 e seu parágrafo único, sempre que o autor se der a conhecer antes do termo do prazo previsto no caput deste artigo.

Art. 44 – O prazo de proteção aos direitos patrimoniais sobre obras audiovisuais e fotográficas será de setenta anos, a contar de 1º de janeiro do ano subsequente ao de sua divulgação.

Art. 45 – Além das obras em relação às quais decorreu o prazo de proteção aos direitos patrimoniais, pertencem ao domínio público:

- I - as de autores falecidos que não tenham deixado sucessores;
- II - as de autor desconhecido, ressalvada a proteção legal aos conhecimentos étnicos e tradicionais.

CAPÍTULO IV DAS LIMITAÇÕES AOS DIREITOS AUTORAIS

Art. 46 – Não constitui ofensa aos direitos autorais:

I – a reprodução:

- a) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos;
- b) em diários ou periódicos, de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza;
- c) de retratos, ou de outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros;
- d) de obras literárias, artísticas ou científicas, para uso exclusivo de deficientes visuais, sempre que a reprodução, sem fins comerciais, seja feita mediante o sistema Braille ou outro procedimento em qualquer suporte para esses destinatários;

II – a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro;

III – a citação em livros, jornais, revistas ou qualquer outro meio de comunicação, de passagens de qualquer obra, para fins de estudo, crítica ou polêmica, na medida justificada para o fim a atingir, indicando-se o nome do autor e a origem da obra;

IV – o apanhado de lições em estabelecimentos de ensino por aqueles a quem elas se dirigem, vedada sua publicação, integral ou parcial, sem autorização prévia e expressa de quem as ministrou;

V – a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas, fonogramas e transmissão de rádio e televisão em estabelecimentos comerciais, exclusivamente para demonstração à clientela, desde que esses estabelecimentos comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a sua utilização;

VI – a representação teatral e a execução musical, quando realizadas no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo em qualquer caso intuito de lucro;

VII – a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas para produzir prova judiciária ou administrativa;

VIII – a reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores.

Art. 47 – São livres as paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito.

Art. 48 – As obras situadas permanentemente em logradouros públicos podem ser representadas livremente, por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais.

CAPÍTULO V

DA TRANSFERÊNCIA DOS DIREITOS DE AUTOR

Art. 49 – Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal

ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Art. 52 – A omissão do nome do autor, ou de co-autor, na divulgação da obra não presume o anonimato ou a cessão de seus direitos.

TÍTULO IV DA UTILIZAÇÃO DE OBRAS INTELECTUAIS E DOS FONOGRAMAS

CAPÍTULO I DA EDIÇÃO

Art. 53 – Mediante contrato de edição, o editor, obrigando-se a reproduzir e a divulgar a obra literária, artística ou científica, fica autorizado, em caráter de exclusividade, a publicá-la e a explorá-la pelo prazo e nas condições pactuadas com o autor.

Parágrafo único – Em cada exemplar da obra o editor mencionará:

- I - o título da obra e seu autor;
- II - no caso de tradução, o título original e o nome do tradutor;
- III - o ano de publicação;
- IV - o seu nome ou marca que o identifique.

Art. 54 – Pelo mesmo contrato pode o autor obrigar-se à feitura de obra literária, artística ou científica em cuja publicação e divulgação se empenha o editor.

Art. 55 – Em caso de falecimento ou de impedimento do autor para concluir a obra, o editor poderá:

I – considerar resolvido o contrato, mesmo que tenha sido entregue parte considerável da obra;

II – editar a obra, sendo autônoma, mediante pagamento proporcional do preço;

III – mandar que outro a termine, desde que consintam os sucessores e seja o fato indicado na edição.

Parágrafo único – É vedada a publicação parcial, se o autor manifestou a vontade de só publicá-la por inteiro ou se assim o decidirem seus sucessores.

Art. 56 – Entende-se que o contrato versa apenas sobre uma edição, se não houver cláusula expressa em contrário.

Parágrafo único – No silêncio do contrato, considera-se que cada edição se constitui de três mil exemplares.

Art. 57 – O preço da retribuição será arbitrado, com base nos usos e costumes, sempre que no contrato não a tiver estipulado expressamente o autor.

Art. 58 – Se os originais forem entregues em desacordo com o ajustado e o editor não os recusar nos trinta dias seguintes ao do recebimento, ter-se-ão por aceitas as alterações introduzidas pelo autor.

Art. 59 – Quaisquer que sejam as condições do contrato, o editor é obrigado a facultar ao autor o exame da escrituração na parte que lhe corresponde, bem como a informá-lo sobre o estado da edição.

Art. 60 – Ao editor compete fixar o preço da venda, sem, todavia, poder elevá-lo a ponto de embaraçar a circulação da obra.

Art. 61 – O editor será obrigado a prestar contas mensais ao autor sempre que a retribuição deste estiver condicionada à venda da obra, salvo se prazo diferente houver sido convencionado.

Art. 62 – A obra deverá ser editada em dois anos da celebração do contrato, salvo prazo diverso estipulado em convenção.

Parágrafo único – Não havendo edição da obra no prazo legal ou contratual, poderá ser rescindido o contrato, respondendo o editor por danos causados.

Art. 63 – Enquanto não se esgotarem as edições a que tiver direito o editor, não poderá o autor dispor de sua obra, cabendo ao editor o ônus da prova.

§ 1º – Na vigência do contrato de edição, assiste ao editor o direito de exigir que se retire de circulação edição da mesma obra feita por outrem.

§ 2º – Considera-se esgotada a edição quando restarem em estoque, em poder do editor, exemplares em número inferior a dez por cento do total da edição.

Art. 64 – Somente decorrido um ano de lançamento da edição, o editor poderá vender, como saldo, os exemplares restantes, desde que o autor seja notificado de que, no prazo de trinta dias, terá prioridade na aquisição dos referidos exemplares pelo preço de saldo.

Art. 65 – Esgotada a edição, e o editor, com direito a outra, não a publicar, poderá o autor notificá-lo a que o faça em certo prazo, sob pena de perder aquele direito, além de responder por danos.

Art. 66 – O autor tem o direito de fazer, nas edições sucessivas de suas obras, as emendas e alterações que bem lhe aprouver.

Parágrafo único – O editor poderá opor-se às alterações que lhe prejudiquem os interesses, ofendam sua reputação ou aumentem sua responsabilidade.

Art. 67 – Se, em virtude de sua natureza, for imprescindível a atualização da obra em novas edições, o editor, negando-se o autor a fazê-la, dela poderá encarregar outrem, mencionando o fato na edição.

CAPÍTULO II DA COMUNICAÇÃO AO PÚBLICO

Art. 68 – Sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas obras teatrais, composições musicais ou lítero-musicais e fonogramas, em representações e execuções públicas.

§ 1º – Considera-se representação pública a utilização de obras teatrais no gênero drama, tragédia, comédia, ópera, opereta, balé, pantomimas e assemelhadas, musicadas ou não, mediante a participação de artistas, remunerados ou não, em locais de frequência coletiva ou pela radiodifusão, transmissão e exibição cinematográfica.

§ 2º – Considera-se execução pública a utilização de composições musicais ou lítero-musicais, mediante a participação de artistas, remunerados ou não, ou a utilização de fonogramas e obras audiovisuais, em locais de frequência coletiva, por quaisquer processos, inclusive a radiodifusão ou transmissão por qualquer modalidade, e a exibição cinematográfica.

§ 3º – Consideram-se locais de frequência coletiva os teatros, cinemas, salões de baile ou concertos, boates, bares, clubes ou associações de qualquer natureza, lojas, estabelecimentos comerciais e industriais, estádios, circos, feiras, restaurantes, hotéis, motéis, clínicas, hospitais, órgãos públicos da administração direta ou indireta, fundacionais e estatais, meios de transporte de passageiros terrestre, marítimo, fluvial ou aéreo, ou onde quer que se representem, executem ou transmitam obras literárias, artísticas ou científicas.

§ 4º – Previamente à realização da execução pública, o empresário deverá apresentar ao escritório central, previsto no art. 99, a comprovação dos recolhimentos relativos aos direitos autorais.

§ 5º – Quando a remuneração depender da frequência do público, poderá o empresário, por convênio com o escritório central, pagar o preço após a realização da execução pública.

§ 6º – O empresário entregará ao escritório central, imediatamente após a execução pública ou transmissão, relação completa das obras e fonogramas utilizados, indicando os nomes dos respectivos autores, artistas e produtores.

§ 7º – As empresas cinematográficas e de radiodifusão manterão à imediata disposição dos interessados, cópia autêntica dos contratos, ajustes ou acordos, individuais ou coletivos, autorizando e disciplinando a remuneração por execução pública das obras musicais e fonogramas contidas em seus programas ou obras audiovisuais.

Art. 69 – O autor, observados os usos locais, notificará o empresário do prazo para a representação ou execução, salvo prévia estipulação convencional.

Art. 70 – Ao autor assiste o direito de opor-se à representação ou execução que não seja suficientemente ensaiada, bem como fiscalizá-la, tendo, para isso, livre acesso durante as representações ou execuções, no local onde se realizam.

Art. 71 – O autor da obra não pode alterar-lhe a substância, sem acordo com o empresário que a faz representar.

Art. 72 – O empresário, sem licença do autor, não pode entregar a obra a pessoa estranha à representação ou à execução.

Art. 73 – Os principais intérpretes e os diretores de orquestras ou coro, escolhidos de comum acordo pelo autor e pelo produtor, não podem ser substituídos por ordem deste, sem que aquele consinta.

Art. 74 – O autor de obra teatral, ao autorizar a sua tradução ou adaptação, poderá fixar prazo para utilização dela em representações públicas.

Parágrafo único – Após o decurso do prazo a que se refere este artigo, não poderá opor-se o tradutor ou adaptador à utilização de outra tradução ou adaptação autorizada, salvo se for cópia da sua.

Art. 75 – Autorizada a representação de obra teatral feita em co-autoria, não poderá qualquer dos co-autores revogar a autorização dada, provocando a suspensão da temporada contratualmente ajustada.

Art. 76 – É impenhorável a parte do produto dos espetáculos reservada ao autor e aos artistas.

CAPÍTULO III

DA UTILIZAÇÃO DA OBRA DE ARTE PLÁSTICA

Art. 77 – Salvo convenção em contrário, o autor de obra de arte plástica, ao alienar o objeto em que ela se materializa, transmite o direito de expô-la, mas não transmite ao adquirente o direito de reproduzi-la.

Art. 78 – A autorização para reproduzir obra de arte plástica, por qualquer processo, deve se fazer por escrito e se presume onerosa.

CAPÍTULO IV

DA UTILIZAÇÃO DA OBRA FOTOGRÁFICA

Art. 79 – O autor de obra fotográfica tem direito a reproduzi-la e colocá-la à venda, observadas as restrições à exposição, reprodução e venda de

retratos, e sem prejuízo dos direitos de autor sobre a obra fotografada, se de artes plásticas protegidas.

§ 1^a – A fotografia, quando utilizada por terceiros, indicará de forma legível o nome do seu autor.

§ 2^a – É vedada a reprodução de obra fotográfica que não esteja em absoluta consonância com o original, salvo prévia autorização do autor.

CAPÍTULO V DA UTILIZAÇÃO DE FONOGRAMA

Art. 80 – Ao publicar o fonograma, o produtor mencionará em cada exemplar:

- I – o título da obra incluída e seu autor;
- II – o nome ou pseudônimo do intérprete;
- III – o ano de publicação;
- IV – o seu nome ou marca que o identifique.

CAPÍTULO VI DA UTILIZAÇÃO DA OBRA AUDIOVISUAL

Art. 81 – A autorização do autor e do intérprete de obra literária, artística ou científica para produção audiovisual implica, salvo disposição em contrário, consentimento para sua utilização econômica.

§ 1^a – A exclusividade da autorização depende de cláusula expressa e cessa dez anos após a celebração do contrato.

- § 2^a – Em cada cópia da obra audiovisual, mencionará o produtor:
- I – o título da obra audiovisual;
 - II – os nomes ou pseudônimos do diretor e dos demais co-autores;

- III – o título da obra adaptada e seu autor, se for o caso;
- IV – os artistas intérpretes;
- V – o ano de publicação;
- VI – o seu nome ou marca que o identifique.

Art. 82 – O contrato de produção audiovisual deve estabelecer:

I – a remuneração devida pelo produtor aos co-autores da obra e aos artistas intérpretes e executantes, bem como o tempo, lugar e forma de pagamento;

II – o prazo de conclusão da obra;

III – a responsabilidade do produtor para com os co-autores, artistas intérpretes ou executantes, no caso de co-produção.

Art. 83 – O participante da produção da obra audiovisual que interromper, temporária ou definitivamente, sua atuação, não poderá opor-se a que esta seja utilizada na obra nem a que terceiro a substitua, resguardados os direitos que adquiriu quanto à parte já executada.

Art. 84 – Caso a remuneração dos co-autores da obra audiovisual dependa dos rendimentos de sua utilização econômica, o produtor lhes prestará contas semestralmente, se outro prazo não houver sido pactuado.

Art. 85 – Não havendo disposição em contrário, poderão os co-autores da obra audiovisual utilizar-se, em gênero diverso, da parte que constitui sua contribuição pessoal.

Parágrafo único – Se o produtor não concluir a obra audiovisual no prazo ajustado ou não iniciar sua exploração dentro de dois anos, a contar de sua conclusão, a utilização a que se refere este artigo será livre.

Art. 86 – Os direitos autorais de execução musical relativos a obras musicais, lítero-musicais e fonogramas incluídos em obras audiovisuais serão devidos aos seus titulares pelos responsáveis dos locais ou estabelecimentos a que alude o § 3º do art. 68 desta Lei, que as exibirem, ou pelas emissoras de televisão que as transmitirem.

CAPÍTULO VII DA UTILIZAÇÃO DE BASES DE DADOS

Art. 87 – O titular do direito patrimonial sobre uma base de dados terá o direito exclusivo, a respeito da forma de expressão da estrutura da referida base, de autorizar ou proibir:

- I – sua reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo;
- II – sua tradução, adaptação, reordenação ou qualquer outra modificação;
- III – a distribuição do original ou cópias da base de dados ou a sua comunicação ao público;
- IV – a reprodução, distribuição ou comunicação ao público dos resultados das operações mencionadas no inciso II deste artigo.

CAPÍTULO VIII DA UTILIZAÇÃO DA OBRA COLETIVA

Art. 88 – Ao publicar a obra coletiva, o organizador mencionará em cada exemplar:

- I – o título da obra;
- II – a relação de todos os participantes, em ordem alfabética, se outra não houver sido convencionada;
- III – o ano de publicação;

IV – o seu nome ou marca que o identifique.

Parágrafo único – Para valer-se do disposto no § 1º do art. 17, deverá o participante notificar o organizador, por escrito, até a entrega de sua participação.

TÍTULO V

DOS DIREITOS CONEXOS

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 89 – As normas relativas aos direitos de autor aplicam-se, no que couber, aos direitos dos artistas intérpretes ou executantes, dos produtores fonográficos e das empresas de radiodifusão.

Parágrafo único – A proteção desta Lei aos direitos previstos neste artigo deixa intactas e não afeta as garantias asseguradas aos autores das obras literárias, artísticas ou científicas.

CAPÍTULO II

DOS DIREITOS DOS ARTISTAS INTÉRPRETES OU EXECUTANTES

Art. 90 – Tem o artista intérprete ou executante o direito exclusivo de, a título oneroso ou gratuito, autorizar ou proibir:

I – a fixação de suas interpretações ou execuções;

II – a reprodução, a execução pública e a locação das suas interpretações ou execuções fixadas;

III – a radiodifusão das suas interpretações ou execuções, fixadas ou não;

IV – a colocação à disposição do público de suas interpretações ou execuções, de maneira que qualquer pessoa a elas possa ter acesso, no tempo e no lugar que individualmente escolherem;

V – qualquer outra modalidade de utilização de suas interpretações ou execuções.

§ 1^º – Quando na interpretação ou na execução participarem vários artistas, seus direitos serão exercidos pelo diretor do conjunto.

§ 2^º – A proteção aos artistas intérpretes ou executantes estende-se à reprodução da voz e imagem, quando associadas às suas atuações.

Art. 91 – As empresas de radiodifusão poderão realizar fixações de interpretação ou execução de artistas que as tenham permitido para utilização em determinado número de emissões, facultada sua conservação em arquivo público.

Parágrafo único – A reutilização subsequente da fixação, no País ou no exterior, somente será lícita mediante autorização escrita dos titulares de bens intelectuais incluídos no programa, devida uma remuneração adicional aos titulares para cada nova utilização.

Art. 92 – Aos intérpretes cabem os direitos morais de integridade e paternidade de suas interpretações, inclusive depois da cessão dos direitos patrimoniais, sem prejuízo da redução, compactação, edição ou dublagem da obra de que tenham participado, sob a responsabilidade do produtor, que não poderá desfigurar a interpretação do artista.

Parágrafo único – O falecimento de qualquer participante de obra audiovisual, concluída ou não, não obsta sua exibição e aproveitamento econômico, nem exige autorização adicional, sendo a remuneração previs-

ta para o falecido, nos termos do contrato e da lei, efetuada a favor do espólio ou dos sucessores.

CAPÍTULO III

DOS DIREITOS DOS PRODUTORES FONOGRÁFICOS

Art. 93 – O produtor de fonogramas tem o direito exclusivo de, a título oneroso ou gratuito, autorizar-lhes ou proibir-lhes:

I – a reprodução direta ou indireta, total ou parcial;

II – a distribuição por meio da venda ou locação de exemplares da reprodução;

III – a comunicação ao público por meio da execução pública, inclusive pela radiodifusão;

IV – (VETADO)

V – quaisquer outras modalidades de utilização, existentes ou que venham a ser inventadas.

Art. 94 – Cabe ao produtor fonográfico perceber dos usuários a que se refere o art. 68, e parágrafos, desta Lei os proventos pecuniários resultantes da execução pública dos fonogramas e reparti-los com os artistas, na forma convencionada entre eles ou suas associações.

CAPÍTULO IV

DOS DIREITOS DAS EMPRESAS DE RADIODIFUSÃO

Art. 95 – Cabe às empresas de radiodifusão o direito exclusivo de autorizar ou proibir a retransmissão, fixação e reprodução de suas emissões, bem como a comunicação ao público, pela televisão, em locais de frequência coletiva, sem prejuízo dos direitos dos titulares de bens intelectuais incluídos na programação.

CAPÍTULO V

DA DURAÇÃO DOS DIREITOS CONEXOS

Art. 96 – É de setenta anos o prazo de proteção aos direitos conexos, contados a partir de 1º de janeiro do ano subsequente à fixação, para os fonogramas; à transmissão, para as emissões das empresas de radiodifusão; e à execução e representação pública, para os demais casos.

TÍTULO VI

DAS ASSOCIAÇÕES DE TITULARES DE DIREITOS DE AUTOR E DOS QUE LHEM SÃO CONEXOS

Art. 97 – Para o exercício e defesa de seus direitos, podem os autores e os titulares de direitos conexos associar-se sem intuito de lucro.

§ 1º – É vedado pertencer a mais de uma associação para a gestão coletiva de direitos da mesma natureza.

§ 2º – Pode o titular transferir-se, a qualquer momento, para outra associação, devendo comunicar o fato, por escrito, à associação de origem.

§ 3º – As associações com sede no exterior far-se-ão representar, no País, por associações nacionais constituídas na forma prevista nesta Lei.

Art. 98 – Com o ato de filiação, as associações tornam-se mandatárias de seus associados para a prática de todos os atos necessários à defesa judicial ou extrajudicial de seus direitos autorais, bem como para sua cobrança.

Parágrafo único – Os titulares de direitos autorais poderão praticar, pessoalmente, os atos referidos neste artigo, mediante comunicação prévia à associação a que estiverem filiados.

Art. 99 – As associações manterão um único escritório central para a arrecadação e distribuição, em comum, dos direitos relativos à execução

pública das obras musicais e lítero-musicais e de fonogramas, inclusive por meio da radiodifusão e transmissão por qualquer modalidade, e da exibição de obras audiovisuais.

§ 1^o – O escritório central organizado na forma prevista neste artigo não terá finalidade de lucro e será dirigido e administrado pelas associações que o integrem.

§ 2^o – O escritório central e as associações a que se refere este Título atuarão em juízo e fora dele em seus próprios nomes como substitutos processuais dos titulares a eles vinculados.

§ 3^o – O recolhimento de quaisquer valores pelo escritório central somente se fará por depósito bancário.

§ 4^o – O escritório central poderá manter fiscais, aos quais é vedado receber do empresário numerário a qualquer título.

§ 5^o – A inobservância da norma do parágrafo anterior tornará o faltoso inabilitado à função de fiscal, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

Art. 100 – O sindicato ou associação profissional que congregue não menos de um terço dos filiados de uma associação autoral poderá, uma vez por ano, após notificação, com oito dias de antecedência, fiscalizar, por intermédio de auditor, a exatidão das contas prestadas a seus representados.

TÍTULO VII

DAS SANÇÕES ÀS VIOLAÇÕES DOS DIREITOS AUTORAIS

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÃO PRELIMINAR

Art. 101 – As sanções civis de que trata este Capítulo aplicam-se sem prejuízo das penas cabíveis.

CAPÍTULO II DAS SANÇÕES CIVIS

Art. 102 – O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada, poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível.

Art. 103 – Quem editar obra literária, artística ou científica, sem autorização do titular, perderá para este os exemplares que se apreenderem e pagar-lhe-á o preço dos que tiver vendido.

Parágrafo único – Não se conhecendo o número de exemplares que constituem a edição fraudulenta, pagará o transgressor o valor de três mil exemplares, além dos apreendidos.

Art. 104 – Quem vender, expuser a venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator, nos termos dos artigos precedentes, respondendo como contrafatores o importador e o distribuidor em caso de reprodução no exterior.

Art. 105 – A transmissão e a retransmissão, por qualquer meio ou processo, e a comunicação ao público de obras artísticas, literárias e científicas, de interpretações e de fonogramas, realizadas mediante violação aos direitos de seus titulares, deverão ser imediatamente suspensas ou interrompidas pela autoridade judicial competente, sem prejuízo da multa diária pelo descumprimento e das demais indenizações cabíveis, independentemente das sanções penais aplicáveis; caso se comprove que o

infrator é reincidente na violação aos direitos dos titulares de direitos de autor e conexos, o valor da multa poderá ser aumentado até o dobro.

Art. 106 – A sentença condenatória poderá determinar a destruição de todos os exemplares ilícitos, bem como as matrizes, moldes, negativos e demais elementos utilizados para praticar o ilícito civil, assim como a perda de máquinas, equipamentos e insumos destinados a tal fim ou, servindo eles unicamente para o fim ilícito, sua destruição.

Art. 107 – Independentemente da perda dos equipamentos utilizados, responderá por perdas e danos, nunca inferiores ao valor que resultaria da aplicação do disposto no art. 103 e seu parágrafo único, quem:

I – alterar, suprimir, modificar ou inutilizar, de qualquer maneira, dispositivos técnicos introduzidos nos exemplares das obras e produções protegidas para evitar ou restringir sua cópia;

II – alterar, suprimir ou inutilizar, de qualquer maneira, os sinais codificados destinados a restringir a comunicação ao público de obras, produções ou emissões protegidas ou a evitar a sua cópia;

III – suprimir ou alterar, sem autorização, qualquer informação sobre a gestão de direitos;

IV – distribuir, importar para distribuição, emitir, comunicar ou puser à disposição do público, sem autorização, obras, interpretações ou execuções, exemplares de interpretações fixadas em fonogramas e emissões, sabendo que a informação sobre a gestão de direitos, sinais codificados e dispositivos técnicos foram suprimidos ou alterados sem autorização.

Art. 108 – Quem, na utilização, por qualquer modalidade, de obra intelectual, deixar de indicar ou de anunciar, como tal, o nome, pseudônimo ou sinal convencional do autor e do intérprete, além de responder por danos morais, está obrigado a divulgar-lhes a identidade da seguinte forma:

I – tratando-se de empresa de radiodifusão, no mesmo horário em que tiver ocorrido a infração, por três dias consecutivos;

II – tratando-se de publicação gráfica ou fonográfica, mediante inclusão de errata nos exemplares ainda não distribuídos, sem prejuízo de comunicação, com destaque, por três vezes consecutivas em jornal de grande circulação, dos domicílios do autor, do intérprete e do editor ou produtor;

III – tratando-se de outra forma de utilização, por intermédio da imprensa, na forma a que se refere o inciso anterior.

Art. 109 – A execução pública feita em desacordo com os arts. 68, 97, 98 e 99 desta Lei sujeitará os responsáveis a multa de vinte vezes o valor que deveria ser originariamente pago.

Art. 110 – Pela violação de direitos autorais nos espetáculos e audições públicas, realizados nos locais ou estabelecimentos a que alude o art. 68, seus proprietários, diretores, gerentes, empresários e arrendatários respondem solidariamente com os organizadores dos espetáculos.

CAPÍTULO III DA PRESCRIÇÃO DA AÇÃO

Art. 111 – (VETADO)

TÍTULO VIII DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 112 – Se uma obra, em consequência de ter expirado o prazo de proteção que lhe era anteriormente reconhecido pelo § 2º do art. 42 da Lei nº. 5.988, de 14 de dezembro de 1973, caiu no domínio público, não

terá o prazo de proteção dos direitos patrimoniais ampliado por força do art. 41 desta Lei.

Art. 113 – Os fonogramas, os livros e as obras audiovisuais sujeitar-se-ão a selos ou sinais de identificação sob a responsabilidade do produtor, distribuidor ou importador, sem ônus para o consumidor, com o fim de atestar o cumprimento das normas legais vigentes, conforme dispuser o regulamento. (Regulamento)

Art. 114 – Esta Lei entra em vigor cento e vinte dias após sua publicação.

Art. 115 – Ficam revogados os arts. 649 a 673 e 1.346 a 1.362 do Código Civil e as Leis n^{os} 4.944, de 6 de abril de 1966; 5.988, de 14 de dezembro de 1973, excetuando-se o art. 17 e seus §§ 1^o e 2^o; 6.800, de 25 de junho de 1980; 7.123, de 12 de setembro de 1983; 9.045, de 18 de maio de 1995, e demais disposições em contrário, mantidos em vigor as Leis n^{os} 6.533, de 24 de maio de 1978 e 6.615, de 16 de dezembro de 1978.

Brasília, 19 de fevereiro de 1998; 177^o da Independência e 110^o da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Anexo II – Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial

DECRETO Nº 3.551, DE 4 DE AGOSTO DE 2000

Institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, e tendo em vista o disposto no art. 14 da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998,

DECRETA

Art. 1º – Fica instituído o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro.

§ 1º – Esse registro se fará em um dos seguintes livros:

I – Livro de Registro dos Saberes, onde serão inscritos conhecimentos e modos de fazer enraizados no cotidiano das comunidades;

II – Livro de Registro das Celebrações, onde serão inscritos rituais e festas que marcam a vivência coletiva do trabalho, da religiosidade, do entretenimento e de outras práticas da vida social;

III – Livro de Registro das Formas de Expressão, onde serão inscritas manifestações literárias, musicais, plásticas, cênicas e lúdicas;

IV – Livro de Registro dos Lugares, onde serão inscritos mercados, feiras, santuários, praças e demais espaços onde se concentram e reproduzem práticas culturais coletivas.

§ 2º – A inscrição num dos livros de registro terá sempre como referência a continuidade histórica do bem e sua relevância nacional para a memória, a identidade e a formação da sociedade brasileira.

§ 3º – Outros livros de registro poderão ser abertos para a inscrição de bens culturais de natureza imaterial que constituam patrimônio cultural brasileiro e não se enquadrem nos livros definidos no parágrafo primeiro deste artigo.

Art. 2º – São partes legítimas para provocar a instauração do processo de registro:

- I – o Ministro de Estado da Cultura;
- II – instituições vinculadas ao Ministério da Cultura;
- III – Secretarias de Estado, de Município e do Distrito Federal;
- IV – sociedades ou associações civis.

Art. 3º – As propostas para registro, acompanhadas de sua documentação técnica, serão dirigidas ao Presidente do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN, que as submeterá ao Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural.

§ 1º – A instrução dos processos de registro será supervisionada pelo IPHAN.

§ 2º – A instrução constará de descrição pormenorizada do bem a ser registrado, acompanhada da documentação correspondente, e deverá mencionar todos os elementos que lhe sejam culturalmente relevantes.

§ 3º – A instrução dos processos poderá ser feita por outros órgãos do Ministério da Cultura, pelas unidades do IPHAN ou por entidade, pública ou privada, que detenha conhecimentos específicos sobre a

matéria, nos termos do regulamento a ser expedido pelo Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural.

§ 4º – Ultimada a instrução, o IPHAN emitirá parecer acerca da proposta de registro e enviará o processo ao Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural, para deliberação.

§ 5º – O parecer de que trata o parágrafo anterior será publicado no Diário Oficial da União, para eventuais manifestações sobre o registro, que deverão ser apresentadas ao Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural no prazo de até trinta dias, contados da data de publicação do parecer.

Art. 4º – O processo de registro, já instruído com as eventuais manifestações apresentadas, será levado à decisão do Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural.

Art. 5º – Em caso de decisão favorável do Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural, o bem será inscrito no livro correspondente e receberá o título de "Patrimônio Cultural do Brasil".

Parágrafo único – Caberá ao Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural determinar a abertura, quando for o caso, de novo Livro de Registro, em atendimento ao disposto nos termos do § 3º do art. 1º deste Decreto.

Art. 6º – Ao Ministério da Cultura cabe assegurar ao bem registrado:

I – documentação por todos os meios técnicos admitidos, cabendo ao IPHAN manter banco de dados com o material produzido durante a instrução do processo.

II – ampla divulgação e promoção.

Art. 7º – O IPHAN fará a reavaliação dos bens culturais registrados, pelo menos a cada dez anos, e a encaminhará ao Conselho Consultivo do

Patrimônio Cultural para decidir sobre a revalidação do título de "Patrimônio Cultural do Brasil".

Parágrafo único – Negada a revalidação, será mantido apenas o registro, como referência cultural de seu tempo.

Art. 8º – Fica instituído, no âmbito do Ministério da Cultura, o "Programa Nacional do Patrimônio Imaterial", visando à implementação de política específica de inventário, referenciamento e valorização desse patrimônio.

Parágrafo único – O Ministério da Cultura estabelecerá, no prazo de noventa dias, as bases para o desenvolvimento do Programa de que trata este artigo.

Art. 9º – Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 4 de agosto de 2000; 179º da Independência e 112º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Francisco Weffort

Anexo III – Cadastro do Patrimônio Cultural Indígena

PORTARIA Nº 693 FUNAI /PRES DE 19/07/2000

O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO – FUNAI, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo Estatuto, aprovado pelo Decreto nº564, de 08 de junho de 1992, e com fundamento nos artigos 215, §1º e 231 da Constituição Federal,

RESOLVE

Art. 1º – Fica criado o Cadastro do Patrimônio Cultural Indígena.

Art. 2º – Caberá ao Museu do Índio proceder ao cadastro do patrimônio cultural indígena em livro próprio.

Parágrafo Único – O cadastro não é condição necessária para atestar a existência e titularidade do bem cultural.

Art. 3º – Poderão solicitar a instauração do procedimento de cadastro:

- I – as sociedades indígenas e suas comunidades;
- II – as organizações indígenas;
- III – As organizações da sociedade civil;
- IV – as instituições científicas;
- V – o Ministério Público Federal;
- VI – a Fundação Nacional do Índio;
- VII – o índio, no caso de produção individual.

Parágrafo único – Em qualquer hipótese, fica ressalvado o direito da sociedade indígena interessada obstar o cadastro de um bem integrante do seu patrimônio cultural.

Art. 4º – A solicitação de cadastro deverá ser dirigida ao Chefe do Museu do Índio, acompanhada da descrição do bem e de todas as demais informações pertinentes.

Art. 5º – O cadastro deverá ser efetuado no prazo máximo de noventa dias, de maneira gratuita, devendo o Museu do Índio fornecer ao interessado certidão que ateste a condição do bem cadastrado.

Art. 6º – A Fundação Nacional do Índio deverá dar ampla divulgação aos bens culturais cadastrados, especialmente junto às sociedades indígenas.

Parágrafo único – O Museu do Índio organizará banco de dados contendo todas as informações sobre os bens cadastrados.

Art. 7º – Fica instituída, para funcionamento no âmbito do Museu do Índio, a Comissão Deliberativa, que deverá dirimir as dúvidas ou conflitos decorrentes do cadastro efetuado.

Parágrafo único – A Comissão Deliberativa será composta pelos seguintes membros:

I – um representante da Associação Brasileira de Antropologia;

II – um representante de organização indígena de base nacional ou regional;

III – O Chefe do Museu do Índio regulamentará o funcionamento da Comissão Deliberativa em regimento interno.

Art. 8º – Revogar a Portaria nº216/PRES, de 05.04.2000.

Art. 9º – Esta Portaria entra em vigor na data da sua publicação.

ASSINA: GLENIO DA COSTA ALVAREZ, PRESIDENTE.

Dados técnicos este livro foi composto em Goudy Old Style, com miolo impresso em papel pólen bold 90g/m² pela Gráfica e Editora Alaúde LTDA

Tiragem 1.000 exemplares