

Download de filmes e livros para uso privado não é crime

20 de agosto de 2007, 16h49

[Por Manoel Almeida](#)

Apesar de fazer parte do cotidiano dos brasileiros de todas as classes sociais, a pirataria ainda é fonte de muitos erros, tabus e mistificações. Confundem-se atividades tão distintas quanto a clonagem em larga escala de produtos patenteados, para comércio não autorizado, com a simples cópia doméstica desses mesmos produtos para compartilhamento entre particulares.

Divulga-se ser crime toda utilização de obra intelectual sem expressa autorização do titular num país onde até o presidente da República confessa fazer uso de cópias piratas. Comparam-se cidadãos de bem a saqueadores sanguinários do século 18.

Os delatores fundamentam-se, invariavelmente, no Título III do Código Penal Brasileiro, Dos Crimes Contra a Propriedade Imaterial, artigo 184, que trata da violação dos direitos de autor e os que lhe são conexos.

São comuns assertivas do tipo “é proibida a reprodução parcial ou integral desta obra”, “este material não pode ser publicado, transmitido, reescrito ou redistribuído”, “pirataria é crime”, “denuncie a falsificação”. É proibido, ainda, “editar”, “adicionar”, “reduzir”, “exibir ou difundir publicamente”, “emitir ou transmitir por radiodifusão, internet, televisão a cabo, ou qualquer outro meio de comunicação já existente, ou que venha a ser criado”, bem como, “trocar”, “emprestar” etc., sempre “conforme o artigo 184 do Código Penal Brasileiro”.

Não é esta, todavia, a verdadeira redação do artigo. Omitem a expressão “com intuito de lucro”, enfatizada pelo legislador em todos os parágrafos (grifou-se):

§ 1º Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

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

§ 3º Se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, com intuito de lucro, direto ou indireto, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

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

Tanto o objeto da lei é “o intuito de lucro”, e não simplesmente a cópia não autorizada, que CDs, VCDs, DVDs ou VHSs mesmo originais não poderão ser exibidos ao público sem autorização expressa do titular do direito.

Se o comércio clandestino (camelôs, estabelecimentos comerciais e sites que vendem cópias não autorizadas) é conduta ilegal, porém o mesmo não se pode afirmar sobre cópias para uso privado e o *download* gratuito colocado à disposição na internet. Só é passível de punição:

Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente (art. 184, § 1º).

Contrario sensu, é permitida a **cópia integral** de obra intelectual, sem autorização do detentor do direito autoral, desde que não se vise lucro, seja direto, seja indireto, mas é proibida a cópia não autorizada, mesmo parcial, para fins lucrativos. Assim, não comete crime o indivíduo que compra discos e fitas “piratas”, ou faz cópia para uso próprio; ao passo que se o locador o fizer poderão configurar-se violação de direito autoral e concorrência desleal.

Pelo Princípio da Reserva Legal, segundo o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia fixação legal[1], a cópia integral não constitui sequer contravenção. No Brasil, quem baixa arquivos pela internet ou adquire produtos piratas em lojas ou de vendedores ambulantes não comete qualquer ato ilícito, pois tais usuários e consumidores não têm intuito de lucro.

O parágrafo segundo do artigo supracitado reforça o caráter econômico do fato típico na cessão para terceiros:

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

E assim seguem os parágrafos subsequentes. Todos repetem a expressão “com intuito de lucro direto e indireto”, expressão esta, como visto, que desaparece sempre que a lei é invocada na defesa dos interesses da Indústria.

Por conseguinte, mais coerente seria denominar-se pirata apenas as cópias feitas com intuito de lucro, direto ou indireto. Este último, diferentemente da interpretação apressada dos profanos no afã de imputar o consumidor, não é a economia obtida na compra de produtos ilegais. Ocorre lucro indireto, sim, quando gravações de shows são exibidas em lanchonetes e

pizzarias, ou executa-se som ambiente em consultórios e clínicas, sem que tal reprodução, ainda que gratuita, fosse autorizada. A cópia não é vendida ou alugada ao consumidor, mas utilizada para promover um estabelecimento comercial ou agregar valor a uma marca ou produto[2].

A cópia adquirida por meios erroneamente considerados ilícitos para uso privado e sem intuito de lucro não pode ser considerada pirataria; sendo pirataria, então esta não é crime.

As campanhas anti-pirataria são cada vez mais intensas e agressivas e os meios de comunicação (muitos dos quais pertencentes aos mesmos grupos que detêm o monopólio sobre o comércio e distribuição de músicas e filmes) cumprem seu papel diário de manter a opinião pública desinformada.

Nenhum trecho de livro poderá ser reproduzido, transmitido ou arquivado em qualquer sistema ou banco de dados, sejam quais forem os meios empregados (eletrônicos, mecânicos, fotográficos, gravação ou quaisquer outros), salvo permissão por escrito, apregoam a Associação Brasileira de Direitos Reprográficos (ABDR) e as editoras. De fato, na quase totalidade das obras impressas, o leitor depara-se com avisos desse tipo:

Todos os direitos reservados, incluindo os de reprodução no todo ou em parte sob qualquer forma. Nenhuma parte desta obra poderá ser reproduzida ou transmitida por qualquer forma e/ou quaisquer meios sem permissão escrita da Editora.

Novamente, não é o que a legislação estabelece. O artigo 46 da Lei dos Direitos Autorais impõe limites ao direito de autor e permite a reprodução, de pequenos trechos, sem consentimento prévio. E o parágrafo quarto, acrescentado pela Lei nº 10.695 ao artigo 184 do Código Penal Brasileiro, autoriza expressamente a cópia integral de obras intelectuais, ficando dispensada, pois, a “expressa autorização do titular”:

Não constitui crime “quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos” nem “a cópia em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto”.

Ao mesmo tempo em que fatos são distorcidos, são omitidas as inúmeras vantagens de livros e revistas digitalizados, como seu baixo custo de produção e armazenamento, a enorme facilidade de consulta que o formato proporciona e seus benefícios ecológicos.

Seguindo a cartilha da administração Bush, órgãos como a Federação dos Editores de Videograma (Fevip) e o Conselho Nacional de Combate à Pirataria (CNCP) foram ainda mais longe ao associar todos os piratas às quadrilhas de crime organizado e ao terrorismo internacional. Também essas entidades ignoram, olvidam ou omitem que o lucro seja fator determinante para tipificação da conduta ilícita.[3]

O ápice, até o momento, dessa verdadeira Cruzada antipirataria foi atingido com a campanha mundial da Associação de Defesa da Propriedade Intelectual (Adepi) divulgada maciçamente nas salas de cinema, fitas e DVDs (inclusive “piratas”). Embalado por uma trilha sonora agitada, o *video clip* intercala diversas cenas de furto com as seguintes legendas: “Você não roubaria um carro”. “Você não roubaria uma bolsa”. “Você não roubaria um celular”. Sempre inquieta, a

câmera flagra diversos furtos simulados, finalizando com atores furtando uma locadora e comprando filmes de um camelô, imagens que antecedem a acintosa pergunta: “Por que você roubaria um filme?”. O silogismo é barato e a conclusão, estapafúrdia: “Comprar filme pirata é roubar. Roubar é crime. Pirataria é crime!”.

Repita-se: comprar filme pirata é conduta atípica. E mesmo se fosse crime, não seria “roubo”. As cenas da própria campanha, conforme dito, são simulações pírias de furtos, não de roubos. Na definição do Código Penal Brasileiro, em seu artigo 157, roubar é *subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça, violência ou outro meio que reduza a possibilidade de resistência da vítima*. [4]

A premissa “comprar filme pirata é roubar” é despida de qualquer sentido e de fundamentação legal, tratando-se de propaganda falsa, caluniosa e abusiva, sujeita a sanções do Conar [5] e perseguição criminal. Veja-se os arts. 138 e 37 do Código Penal e do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, respectivamente:

Calúnia: Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa. § 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

Art. 37 - É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. § 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa.

Portanto, se houver crime é o perpetrado pela abominável campanha, que por sua vez vem somar-se a outros embustes, como o criado pela União Brasileira de Vídeo (UBV), de que produtos piratas danificariam os aparelhos, quando na verdade quem os danifica é a própria indústria ao instalar códigos de segurança que tentam impedir cópias.

Além de travas como a *video guard*, instaladas pelos titulares do direito de reprodução dito “exclusivo”, manifestamente danificarem a integridade física dos aparelhos, afrontam o art. 184 supracitado. Quem adquire um produto tem o direito de fazer uma cópia de segurança (*backup*), até porque ainda não se sabe qual a vida útil desses produtos. [6] Os fabricantes que, sob qualquer pretexto, obstam o exercício desse direito cometem ato ilícito.

Ademais, se quem compra produtos piratas estaria sendo “enganado”, “lesado”, é vítima, não “ladrão”. E se gravações de discos e fitas caseiros de fato provocassem danos, os mesmos seriam causados pelas mídias virgens legalmente vendidas pelas gigantes Sony, Basf, Samsung, Philips etc. e utilizadas pela população, nela incluídos os “piratas”.

Na guerra contra os piratas vale tudo: intimidação, propaganda agressiva e incitação a delações, táticas coercitivas típicas de regimes autoritários. Outro episódio audacioso, senão ilegal, foi recentemente protagonizado pela maior empresa de *softwares* do mundo, que em 2005 lançou o WGA, sigla para Windows Genuine Advantage, programa que monitora a autenticidade do sistema operacional Windows.

Por esse sistema de checagem de veracidade via internet, a Microsoft entra no computador do usuário, coleta informações como quem produziu a máquina, o número de série do disco

rígido e a identificação do sistema Windows. Se a cópia do Windows for ilegal, o usuário passa a receber alertas diários, sempre que liga sua máquina. Assim, a empresa faz um *check up* diário de suas máquinas. Essa abertura de comunicações tem alarmado os usuários, que dizem ser uma quebra nos padrões de privacidade e confiança. O assessor de mídia da Microsoft, Jim Desler, insiste que checagem de pirataria não é espionagem.[7]

Se isso não é espionagem, o que é espionagem, então? O WGA não é outra coisa senão um *spyware*, programas que se instalam no computador a fim de coletar dados do usuário, como senhas e arquivos. Não à toa, o fabricante responde a ações federais nos EUA, acusado de violar leis de *software*.

O compartilhamento de arquivos entre internautas, sem fins lucrativos, ainda não é crime no Brasil, mas pode vir a se tornar, dados o poderoso *lobby* e as pressões políticas e econômicas internacionais, principalmente dos EUA e Reino Unido, onde usuários já são julgados por *downloads* não autorizados.

No Brasil, anualmente, a pirataria causaria prejuízo aos cofres públicos na ordem de R\$ 160 bilhões[8], e a União dos Fiscais da Receita (Unafisco) calcula que o fim da pirataria representaria a criação de até 2 milhões de empregos no país. Não se sabe a metodologia adotada e que permitiu chegar-se a esses resultados. Afinal, a base de cálculo é o que o comércio ilegal arrecada ou o preço do produto original cuja venda teria sido prejudicada? Ora, o simples fato de um comprador optar por um produto inferior não significa que ele pagaria dez vezes mais pela marca original, caso não tivesse opção. Portanto, o que os piratas lucram não é necessariamente o que a indústria perde. Os respectivos públicos são de classes bem distintas.

Mas se depender de entidades como a Adepí, em breve o desavisado que exercer sua liberdade de escolher um produto acessível poderá ser preso em flagrante, acusado de receptação, simplesmente por usar a imitação de alguma grife famosa ou por vestir a réplica da camisa oficial de seu clube preferido.

Mas em que pesem as falsificações de ambas as partes, é inegável a necessidade de tutela dos direitos autorais. São evidentes, entre outros, tanto o dano causado pela usurpação de um nome em cópias de má qualidade quanto o que sofre o autor cuja obra é fielmente reproduzida, mas sem que lhe seja dado o devido crédito.

A verdadeira pirataria moderna, enfim, precisa mesmo ser combatida. Mas que o seja dentro dos limites éticos e legais. O *download* gratuito de livros virtuais nada mais é que uma nova versão do sagrado, universal — e lícito — empréstimo de livros e revistas, de forma mais rápida, econômica e segura, multiplicando exponencial e democraticamente o acesso à cultura e a difusão do conhecimento.

É princípio fundamental no direito que o interesse público ou social deva prevalecer sobre o interesse particular. E, de resto, a propriedade, intelectual inclusive, “deve cumprir sua função social” (art. 5º, XXIII, da Constituição da República).

[1] O princípio “*nullum crimen nulla poena sine lege*” é cláusula pétrea da nossa Constituição (art. 5º, inciso XXXIX; c/c o § 4º, inciso IV, do art. 60) e fundamento do Código Penal Brasileiro (art. 1º).

[2] O lucro indireto também é bastante comum no comércio de computadores. O empresário incrementa suas vendas instalando programas sem a devida licença do fabricante. Essa instalação não tem qualquer ônus para o cliente, mas sem dúvida ajuda a empresa na conclusão dos negócios.

[3] Na verdade, o comércio não é fator determinante. Basta o intuito (o dolo), independentemente de lucro.

[4] Simplificou-se a redação original do artigo porque, além de pouco fluente, apresenta uma ambigüidade no verbo haver: “Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência”. O pronome oblíquo pode se referir tanto à pessoa quanto à coisa móvel.

[5] Conselho Nacional de Auto-Regulamentação Publicitária. “Organização não-governamental que visa impedir que a publicidade enganosa ou abusiva cause constrangimento ao consumidor ou a empresas.”

[6] “O prazo de validade do disco DVD é indeterminado desde que observados os seguintes cuidados: Armazenar em local seco, livre de poeira, não expor ao sol, não riscar, não dobrar, não engordurar, não manter a uma temperatura superior a 55ºC, ou umidade acima de 60gr/m3 e segurar o disco pela lateral e furo central.”

[7] Revista Consultor Jurídico.

[8] Segundo o relatório final da CPI da Pirataria

https://www.conjur.com.br/2007-ago-20/download_filmes_livros_uso_privado_nao_crime?pagina=4