

Canoas, v. 13, n. 2, 2025

Artigos

Recebido: 11.11.2022

Aprovado: 27.08.2024

Publicado: 08.2025

DOI <http://dx.doi.org/10.18316/REDES.v13i210569>



A proteção autoral da arte digital, dos NFTs, e a inter-relação com os direitos de personalidade do autor

Ana Elisa Silva Fernandes Vieira

Universidade Cesumar (Unicesumar)

<http://orcid.org/0000-0002-0016-8829>

Dirceu Pereira Siqueira

Centro Universitário Unifafibe

<http://orcid.org/0000-0001-9073-7759>

Resumo: Esta pesquisa busca analisar o direito do autor sob a perspectiva dos avanços tecnológicos. Busca-se discutir sob quais condições as obras digitais tidas como tokens não-fungíveis (NFTs) são protegidas pelos direitos autorais e investigar como se dá a relação deste tipo de obra com os direitos de personalidade do autor (direitos morais). Para tanto, o artigo está dividido em duas seções. Na primeira seção, o trabalho contextualiza o objeto de proteção do direito autoral, a obra intelectual, e analisa os requisitos atribuídos a esta, discutindo se esses requisitos podem ser encontrados nas obras digitais. Na segunda e última seção, a partir do arcabouço de proteção da Lei nº 9.610/1998, que rege a temática dos direitos autorais, examina-se as obras digitais frente aos requisitos de tutela exigidos no sistema autoral brasileiro e a questão dos direitos de personalidade do autor diante destas obras. Utiliza-se o método de abordagem dedutivo, pois a pesquisa parte de conclusões gerais para chegar às premissas particulares. Como técnica de investigação, emprega-se a revisão bibliográfica não sistemática, nacional e estrangeira, a partir de artigos disponíveis nas bases de dados Google Acadêmico, Scielo e Ebsco, além de livros físicos e eletrônicos sobre o tema. Como resultados, conclui-se que não é porque a obra digital não se trata de uma obra “tradicional” que deverá deixar de receber proteção jurídica. Assim, presentes os requisitos legais, não há óbice para o reconhecimento da obra digital como protegida pelo direito autoral, atribuindo-se ao criador dela o resguardo de todos os direitos de autor, bem como morais e patrimoniais.

Palabras clave: direito de personalidade; direito de autor; tutela da personalidade humana.

Copyright protection of digital art and NFTs, and the interrelationship with the author's personality rights

Abstract: This article aims to analyze the author's right in the perspective of technological advances, discussing under what conditions digital work considered as non-fungible tokens (NFTs) are protected by copyright and to investigate how this type of work relates to the author's personality rights (moral right). The research is divided into two sections. In the first, the work contextualizes the object of copyright protection, the intellectual work, and analyzes its requirements, addressing whether these can be found in digital works. In the second and last section, based on the protection of Law nº 9.610/1998, which governs the topic of copyright, digital works are examined in the light of the protection requirements demanded by the Brazilian copyright system and the issue of the author's personality rights in relation to these works. The investigation used the deductive approach method, since it starts from general conclusions to reach specific premises. As a research technique, a non-systematic national and international bibliographic review was carried out, based on articles available in Google Scholar, Scielo and Ebsco databases, as well as physical and electronic books about the subject. It was concluded that the fact that a digital work is not a "traditional" work does not mean that it should no longer receive legal protection. Therefore, if the legal requirements are verified, there is no obstacle to the recognition of a digital work as protected by copyright, ensuring its creator the protection of all copyright law, as well as moral and patrimonial rights.

Keywords: personality right; copyright; protection of the human personality.

Introdução

A Quarta Revolução Industrial e as tecnologias que surgem deste movimento têm impactado diversos setores da sociedade. Estas inovações têm transformado as formas de produção e vivência do trabalho artístico, repercutindo na seara do Direito Autoral que, nos últimos anos, tem sofrido o impacto das mudanças nas formas de elaboração, utilização e exploração da obra e que exigem respostas a novas problemáticas. Neste contexto, este artigo tematiza o impacto das novas tecnologias ao direito autoral, especificamente nas obras digitais e as denominadas *NFTs*.

O objetivo geral consiste em analisar as transformações digitais em relação aos direitos autorais e o impacto das novas tecnologias, especificamente o surgimento das obras digitais. A problemática pode ser localizada no intento de identificar sob quais condições as obras digitais tidas como *NFTs* são protegidas pelos direitos autorais e investigar como se dá a relação deste tipo de obra com os direitos de personalidade do autor (direitos morais).

Os objetivos específicos coincidem com os tópicos do artigo. O primeiro deles é analisar quais são os requisitos da obra protegida pelo direito autoral, estabelecer se as obras digitais possuem ou não estes elementos para terem proteção autoral e, em caso afirmativo, como se dá esta proteção. Compreender as nuances do conceito de obra é essencial para entender a relação das inovações tecnológicas com os tipos de obras são ou não protegidas pelo Direito Autoral. Assim, entende-se que a definição do que é ou não obra tutelável pela legislação autoral é essencial para estabelecer parâmetros sobre as artes digitais. Ressalta-se

que a pesquisa tem por enfoque as obras artísticas, em detrimento das demais elencadas no art. 7º e seus incisos, da Lei de Direitos Autorais brasileira (Lei nº 9.610/1998), tendo em vista o crescente número de plataformas que objetivam a exposição e a venda de artes digitais.

A primeira seção contextualiza o objeto de proteção do direito autoral (a obra intelectual) e seus requisitos. Em seguida, discute se estes requisitos podem ser encontrados nas obras digitais e introduz o tema dos *NFTs*. Na última seção, a partir do arcabouço de proteção da Lei nº 9.610/98, legislação brasileira sobre direitos autorais, analisa se o sistema autoral brasileiro protege as obras digitais cunhadas como *NFT* e como se dá a incidência dos direitos morais de autor nestas obras, tendo em vista que estes direitos possuem maior proeminência no sistema de proteção do direito de autor.

O artigo utiliza o método de abordagem dedutivo, pois parte de conclusões gerais para chegar a premissas particulares. Como técnica de investigação, emprega a revisão bibliográfica não sistemática, nacional e estrangeira, de artigos disponíveis nas bases de dados *Google Acadêmico*, *Scielo* e *Ebsco*, além de livros físicos e eletrônicos sobre o tema.

A pesquisa se justifica em razão do crescente número de artistas que aderem à exposição e à venda de suas criações de forma digital e transacionam por meio da tecnologia *blockchain*. Trata-se de temática nova no contexto brasileiro, já que há pouca produção científica, mas com significativo impacto no âmbito da propriedade intelectual, especialmente porque não há disposição legal específica quanto à proteção de obras artísticas digitais.

Ao final, espera-se apontar caminhos que norteiem normas legislativas, a fim de que seja possível esclarecer se as obras digitais são protegidas pelo sistema autoral nacional e avançar na proteção ao direito de autor, um direito fundamental e de personalidade, cujo exercício é indispensável à sociedade contemporânea.

As obras digitais e a tutela do direito de autor no Brasil: análise sobre os requisitos da obra intelectual

Em razão das novas tecnologias que alcançam as obras autorais, o sistema de proteção autoral nacional atravessa uma fase de reflexão e enfrentamento, não apenas por conta do debate envolvendo o titular dos direitos autorais e o uso das obras sem autorização (temática que tem sido realçada com as novas tecnologias), mas também por conta de uma (in)devida extensão da tutela autoral a todo tipo de produção intelectual, independentemente do mérito e de critérios legais¹. Dessa forma, “a proteção de obras não enquadradas nos requisitos da proteção autoral desvirtua a função social do direito de autor, como princípio garantidor do desenvolvimento cultural e tecnológico”².

¹ MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. *In*: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 59.

² CARBONI, Guilherme. Aspectos gerais da teoria da função social do direito de autor. *In*: PIMENTA, Eduardo Salles (org.). **Propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Min. Carlos Fernando Mathias de Souza**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2009. p. 212. Disponível em: https://www.academia.edu/20086246/Aspectos_Gerais_da_Teoria_da_Fun%C3%A7%C3%A3o_Social_do_Direito_de_Autor. Acesso em: 25 abr. 2022.

Paralelamente a este cenário, a sociedade vivencia uma série de impactos advindos do surgimento e da difusão de novas tecnologias, como a Inteligência Artificial (IA), a Internet das Coisas (IoT), a *blockchain*, os *Non-Fungible Tokens (NFTs)*, os criptoativos, as plataformas digitais, a impressão 3D, a robótica avançada, a manipulação genética etc. Dentre as diversas inovações tecnológicas que poderiam ser estudadas sob a perspectiva do Direito, enfoca-se em uma nova forma de disseminação de arte, a denominada arte digital, tecnologia que tem impactado a seara do Direito Autoral e disseminado uma nova forma de reprodução e compartilhamento de produções autorais.

As obras de arte tradicionalmente conhecidas estão dividindo espaço com uma nova tecnologia: as obras digitais, dentre as quais têm ganhado maior destaque as *criptoartes*, que são ativos digitais de conteúdo artístico, cujo autor “produz obras de arte, geralmente imagens estáticas ou animadas, e as distribui por meio de uma galeria de arte criptográfica ou seu próprio canal digital usando a tecnologia *blockchain*”³. A título de exemplo, os criptoativos são um dos tipos de arte digital existentes e que passam por um processo de registro na *blockchain*, com a concessão de uma certificação de autenticidade, denominada *NFT*, para a comercialização em mercados *online*.

Antes mesmo de se discutir a validade jurídica e as implicações da *blockchain* e dos *NFTs* aos direitos autorais, é necessário esclarecer se o conteúdo digital que é registrado pelos artistas pode ser categorizado como uma obra intelectual protegida pelo Direito Autoral brasileiro⁴.

Em virtude da difusão dos *NFTs* e dos ativos digitais, seria impossível analisar, um a um, cada conteúdo digital registrado na *blockchain*. Ocorre que a Lei de Direitos Autorais (LDA), juntamente à doutrina, estabeleceu critérios que podem balizar o entendimento do que pode ou não ser considerado uma obra autoral. Entende-se que a revisão destes critérios pode auxiliar na avaliação em determinado caso de litígio em que a controvérsia se passa em razão da comercialização de conteúdo digital de caráter artístico, em território nacional.

A Lei nº 9.610 de 1998, ao prever os direitos de autor e os direitos conexos e instituir o sistema nacional de proteção autoral, apresenta subsídios para delimitar o que é ou não objeto de proteção autoral, isto é, o que pode ser entendido como obra autoral. Dessa forma, para que uma produção intelectual seja efetivamente protegida pelas normas de Direito Autoral, tanto a legislação quanto a doutrina apontam alguns requisitos que devem ser visualizados. Logo, só contarão com a proteção aquelas produções que cumprirem com os requisitos justificadores da outorga da proteção autoral.

³ FRANCESCHET, Massimo; COLAVIZZA, Giovanni; SMITH, T'ai; FINUCANE, Blake; OSTACHOWSKI, Martin Lukas; SCALET, Sergio; PERKINS, Jonathan; MORGAN, James; HERNÁNDEZ, Sebastián. *Crypto Art: A Decentralized View*. *Leonardo*, v. 54, n. 4, p. 402-405, 2021. Disponível em: <https://direct.mit.edu/leon/article/54/4/402/97295/Crypto-Art-A-Decentralized-View>. Acesso em: 11 maio 2022.

⁴ MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. *In*: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). *Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público*. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 63.

O ponto de partida para a análise dos requisitos da obra intelectual são as normas de Direito Autoral. No âmbito internacional, a Convenção de Berna⁵, aplicável subsidiariamente ao sistema autoral nacional⁶, estabelece que as “obras literárias e artísticas” devem ser entendidas como “todas as produções do domínio literário, científico e artístico, qualquer que seja o modo ou a forma de expressão” (art. 2), excluindo-se, desde então, outros bens intelectuais que são protegidos pela propriedade intelectual (gênero do qual o Direito Autoral faz parte)⁷.

Do preceito desta norma, pode-se compreender que as obras literárias e artísticas devem fazer parte do âmbito literário, científico e artístico e se afastarem qualquer tipo de limitação quanto à forma de expressão⁸. Permite-se, então, o reconhecimento de obras que estejam integradas a meios de expressão diversos. Desse modo, seria possível o reconhecimento das obras produzidas no ambiente digital.

A Lei de Direitos Autorais (LDA) brasileira estabelece, no seu artigo 7º, que: “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”⁹. Nos incisos da norma são apresentados exemplos de obras intelectuais, que formam um rol exemplificativo de criações intelectuais reconhecidas no ordenamento jurídico.

Na norma geral do artigo 7º, é autorizado o reconhecimento de outros tipos de produção intelectual como obra intelectual¹⁰. Porém, não há uma definição exata e precisa do que seria uma obra intelectual, de forma que há apenas requisitos que servem de parâmetro para o enquadramento de determinada criação intelectual. Estes requisitos podem ser sintetizados como: tratar-se de uma criação do espírito; intelectualidade; originalidade; criatividade; exteriorização; e temporalidade.

⁵ Assinada em 1886, na cidade de Berna, na Suíça, a Convenção de Berna contou com a participação inicial de 10 países (França, Alemanha, Espanha, Itália, Bélgica, Reino Unido, Suíça, Haiti, Libéria e Tunísia). Composta de órgãos e representantes de grupos interessados, que se reuniram para discutir a criação de uma “União de Propriedade Literária”. Com o passar do tempo, na medida em que mais e mais países confirmaram a sua adesão, a Convenção adquiriu caráter universal, sendo hoje considerada “o instrumento-padrão do direito de autor internacional” (ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 639). Embora seja um dos mais antigos acordos internacionais ainda em vigência, ela se mantém atual, visto que vem sofrendo as modificações necessárias para estar em consonância com a evolução tecnológica e com o desenvolvimento do Direito Autoral. Entre as reformas introduzidas, há a proteção dos direitos morais de autor (ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. A proteção internacional do direito de autor e o embate entre os sistemas do copyright e do droit d’auteur. **Revista da SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 30, p. 115-130, abr. 2011. p. 118. Disponível em: <https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/242-994-3-pb.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2021).

⁶ BASSO, Maristela. **O Direito Internacional da Propriedade Intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 91.

⁷ “1) Os temas “obras literárias e artísticas” abrangem todas as produções do domínio literário, científico e artístico, qualquer que seja o modo ou a forma de expressão, tais como os livros, as brochuras e outros escritos; as conferências, alocações, os sermões e outras obras da mesma natureza; as obras dramáticas ou dramático-musicais; as obras coreográficas e as pantomimas; as composições musicais, com ou sem palavras; as obras cinematográficas e as expressas por processo análogo ao da cinematografia; as obras de desenho, de pintura, de arquitetura, de escultura, de gravura e de litografia; as obras fotográficas e as expressas por processo análogo ao da fotografia; as obras de arte aplicada; as ilustrações e os mapas geográficos; os projetos, esboços e obras plásticas relativos à geografia, à topografia, à arquitetura ou às ciências” (BRASIL. **Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975**. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971. Brasília, DF: Presidência da República, [1975]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm. Acesso em: 29 abr. 2022).

⁸ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL (OMPI). **Guia da Convenção de Berna relativa à proteção das obras literárias e artísticas (Acta de Paris, 1971)**. Genebra: OMPI, 1980. p. 12. Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/pt/copyright/615/wipo_pub_615.pdf. Acesso em: 19 maio 2022.

⁹ BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2013]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 20 maio 2020.

¹⁰ BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 7. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2019. p. 41.

O primeiro dos requisitos se refere à “criação do espírito”. O direito de autor tem como objeto as obras intelectuais que são tidas como criações do espírito do autor, o que está previsto no art. 7º da LDA. Em outras palavras, refere-se a uma produção intelectual que se caracteriza por ser uma genuína criação e que contém uma marca pessoal, da personalidade do seu autor¹¹.

Explica Leonardo Zanini que “a obra intelectual, manifestação ou revelação do pensamento do autor, exprime uma concepção do seu espírito”¹², na medida que parte da personalidade do autor é transferida para o suporte físico, como a imagem de uma pessoa que pode ser captada e reproduzida por uma fotografia¹³. Nesse sentido, “a obra constitui a ‘imagem’ dos pensamentos e ideias de um ser humano, que, por estar disposto a compartilhá-los com seus semelhantes, passa a ser chamado de autor”¹⁴.

Por tal compreensão, é possível afirmar que as obras são, de fato, uma emanção da personalidade de seu autor, o que justifica a relevância do direito de personalidade do autor (direito moral). Além disso, por tal característica, justifica-se a vinculação entre as obras intelectuais e os direitos de personalidade¹⁵, na medida em que estes protegem aspectos intimamente ligados à ideia da pessoa, o que lhes dá o caráter de essencialidade¹⁶.

Para ser considerada uma criação do espírito, é preciso que a obra seja fruto da intelectualidade humana. Tal critério deve ser interpretado no sentido de que a obra deverá ser fruto de um movimento intelectual do próprio autor, o que, logicamente, impõe que o autor seja uma pessoa humana. Motta¹⁷ explica que a proteção autoral deve recair sobre obras intelectuais humanas, estando descartadas as produções que sejam fruto de outros seres ou entes como as pessoas jurídicas¹⁸, os animais¹⁹, a natureza ou os sistemas de

¹¹ BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 7. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2019. p. 44.

¹² ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito de autor**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 154.

¹³ “Assim, se a fotografia constitui a captação da imagem-retrato de uma pessoa, a obra intelectual não passa do reflexo dos pensamentos e ideias de uma pessoa em determinado momento. Consequentemente, a obra está para os pensamentos assim como a fotografia está para a imagem-retrato da pessoa, visto que a obra capta os pensamentos e ideias, levando-os para um suporte físico” (ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito de autor**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 155).

¹⁴ ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito de autor**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 156.

¹⁵ Sobre os direitos da personalidade, estes “voltam seus olhos à tutela dos elementos que são essenciais à condição humana, certamente encontram importante tarefa na proteção dos traços individualizantes de cada pessoa (nome, corpo, etc.)” (ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa; OLIVEIRA, José Sebastião de. Abertura relacional e dignidade da pessoa humana: breves considerações sobre a tutela das relações interpessoais como meio de proteção da personalidade. **Redes: Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 8, n. 1, p. 103-118, abr. 2020, p. 116-117. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5364>. Acesso em: 11 out. 2022).

¹⁶ ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa; OLIVEIRA, José Sebastião de. Abertura relacional e dignidade da pessoa humana: breves considerações sobre a tutela das relações interpessoais como meio de proteção da personalidade. **Redes: Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 8, n. 1, p. 103-118, abr. 2020, p. 119. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5364>. Acesso em: 11 out. 2022.

¹⁷ MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 66.

¹⁸ O parágrafo único do art. 11 da LDA estabelece que a pessoa jurídica poderá ser considerada titular de direito autoral nos casos previstos em lei, mas não efetivamente o autor da obra. Nesse sentido, “o que seria aplicável às pessoas jurídicas em determinados casos é a proteção concedida ao autor, e não que a pessoa jurídica assumiria a figura de autor de uma determinada obra” (SCHIRRU, Luca. Inteligência Artificial e o Direito Autoral: o Domínio Público em Perspectiva. **Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio (ITSRIO)**, 2019. p. 10. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2019/04/Luca-Schirru-rev2-1.pdf>. Acesso em: 12 maio 2022).

¹⁹ Como no caso da *selfie* tirada por um macaco, a quem o fotógrafo David John Slater entregou sua câmera fotográfica. No caso, a associação de defesa dos animais PETA reclamou a atribuição de direitos de autor pela fotografia em benefício do animal. Tanto o tribunal de primeira instância quanto o de recurso rejeitaram o reconhecimento de direitos de autor pela fotografia (KOCH, Tommaso. O macaco apertou o botão, mas os direitos autorais não são seus. **El País**, Madri, 12 set. 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/12/cultura/1505207783_546587.html. Acesso em: 2 maio 2022).

inteligência artificial, mesmo que sejam obras esteticamente apreciadas²⁰.

Pela Lei de Direitos Autorais, não é qualquer tipo de produção intelectual que pode ser objeto de tutela autoral. É necessário que a obra seja literária e artística, assim identificada pela LDA no art. 11, que estabelece que o Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

Sendo a obra uma criação do espírito do autor, é necessário que ela se revista de originalidade e de um caráter criativo. Estas características estão relacionadas, pois, para ser original, a obra deve ser criativa e, para tal, precisa ser original. Segundo Rocha: “apenas quando a obra satisfaz o requisito da originalidade podemos dizer que a obra emana de um determinado autor”²¹⁻²².

A originalidade é um conceito aberto, de forma que não há um consenso universal a seu respeito. A própria Convenção de Berna não traz uma definição clara do que seja “originalidade”. Inclusive, as duas vertentes do direito de autor, a europeia do “*droit d’auteur*” e a americana do “*copyright*”, possuem concepções diversas acerca do conceito de originalidade²³.

A doutrina americana considera a originalidade como “a autoria, no sentido de origem intelectual da obra (ou originação), qualquer que seja o nível de criatividade”. Os norte-americanos adotam a teoria do *sweat of the brow* (o suor do rosto), que prescreve que a obra original é aquela que não foi copiada de outras, mas criada pelo próprio autor e possui uma contribuição, marcada por um esforço próprio, ainda que sem criatividade. Essa teoria prevaleceu nos EUA e na Inglaterra²⁴⁻²⁵. Todavia, a tendência foi alterada no acórdão do caso *Feist*, em 1991, quando o Supremo Tribunal norte-americano assentou a ideia de que a proteção das obras autorais recai sob sua originalidade. O nível de originalidade requerido não existe quando a obra é desprovida de todo o traço, mesmo o mais ténue, de criatividade²⁶.

Já para vertente europeia, a originalidade é “a criatividade, no sentido de caráter de criação intelectual individual ou aporte da personalidade do autor”²⁷. A teoria adotada pelos europeus é a da *creativity doctrine*

²⁰ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito de autor**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018. p. 71.

²¹ ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008. v. 2. p. 32.

²² “Neste sentido, a originalidade permite-nos distinguir a obra protegida pelo Direito de Autor, da multidão de realizações diárias, do banal, dos produtos que se enquadram no âmbito do usual, que ficam fora de proteção porque não se pode dizer que tiveram origem no autor” (ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008. v. 2. p. 33).

²³ ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008. v. 2.

²⁴ Porém, em 1989, a Corte de Apelações inglesa estabeleceu que o autor deveria acrescentar algo ao material preexistente, o acréscimo de algo à obra. Com a reforma da legislação inglesa sobre direitos autorais, em 1985, o direito inglês se aproximou mais dos países europeus no quesito originalidade (SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a. p. 73-74).

²⁵ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a. p. 67, 73-74.

²⁶ ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008. v. 2. p. 15-16.

²⁷ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a. p. 67.

(doutrina da criatividade), que prega que a originalidade envolve a noção de “esforço criativo do autor”, sendo uma “marca da personalidade” deste, além de ser original no sentido literal do termo, ou seja, não é uma cópia de outra obra²⁸.

Para Santos, a doutrina da criatividade “tutela o trabalho criativo enquanto tal, independentemente da qualidade da obra resultante e da sua comparação com obras preexistentes”²⁹⁻³⁰. Inobstante, de acordo com Rocha, na jurisprudência francesa há uma ambiguidade no tocante à noção de originalidade, oscilando os posicionamentos entre o sentido subjetivo e o sentido objetivo (novidade)³¹.

O sistema brasileiro de proteção autoral tem inspiração na doutrina europeia. Isso quer dizer que a originalidade deve ser demonstrada na marca da personalidade individual de seu criador³². Assim, é necessário que a obra tenha certo grau de criatividade para ser original, pois é o fator que estabelece uma relação com a personalidade do autor³³.

Como o direito de autor não tutela a ideia em si, a originalidade está mais relacionada com a forma de exteriorização da obra que demarca a personalidade do criador³⁴. Inclusive, a expressão utilizada por Henri Desbois é “originalidade da forma”, uma vez que esta, sob a qual a ideia é apresentada, seria capaz de conferir “uma exclusividade, uma condição de ser original”³⁵. Sendo assim, a originalidade exigida é a subjetiva, imputada na existência da criatividade, que denota a individualidade e a pessoalidade do processo de criação e exteriorização, capaz de diferenciar a obra daquele autor das demais, tornando-a única, não

²⁸ PONTES, Leonardo Machado. **Direito de autor**: a teoria da dicotomia entre ideia e expressão. Belo Horizonte: Arraes, 2012. p. 44-45.

²⁹ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a. p. 74.

³⁰ Na Alemanha e na França, o conceito de originalidade exigia elevado nível de criatividade (SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a. p. 61). Em razão das criações de caráter utilitário (como programas de computador e bases de dados) e das diretrizes da União Europeia destinadas a adequar os critérios de proteção de obras intelectuais, o critério de originalidade evoluiu e esta teoria passou a ser aplicada na França, Itália, Holanda e Áustria, como “aporte (esforço) intelectual do autor” (SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a. p. 74-75).

³¹ ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008. v. 2. p. 7.

³² MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 68.

³³ “Se quisermos resumir a doutrina clássica brevemente enunciada, diremos que a originalidade é o reflexo, por pequeno que seja, da criação pessoal. Há, portanto, uma relação muito próxima, difícil de discernir, entre os conceitos de criação e originalidade. Escreve Edelman, a propósito, que a criação é o produto de um trabalho intelectual livre, exprimindo a personalidade do criador e encarnando-se numa forma original. E ainda, que a originalidade, ao fim de contas, é o conceito que permite revelar se um trabalho intelectual foi ou não criativo, ou seja, se através dele o autor exprimiu ou não a sua personalidade” (ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008. v. 2. p. 5).

³⁴ COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 160.

³⁵ DESBOIS, Henri. **Le droit d’auteur**. Paris: Dalloz, 1950, p. 4 *apud* COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 160.

importando ser novidade ou inédita (originalidade objetiva)³⁶⁻³⁷.

A LDA pressupõe a existência de uma “criação intelectual”, um “caráter criativo” e a “criatividade” quanto a uma obra nova³⁸. A criatividade seria justamente essa face subjetiva da originalidade, a marca da personalidade do criador na obra, expressão de sua individualidade³⁹. Sobre a necessidade de ser uma criação intelectual criativa, Sérgio Branco Junior declara que:

mesmo as obras de mínimo valor intelectual encontram abrigo no plano autoral, desde que revelem criatividade, inclusive se o uso não se inserir no contexto das artes, ciências ou literatura [...]. A criatividade é, pois, elemento ínsito nessa qualificação: a obra deve resultar de esforço intelectual, ou seja, de atividade criadora do autor, com a qual introduz na realidade fática manifestação intelectual estética não-existente (o plus que acresce ao acervo comum) [...]⁴⁰.

A obra pode ser protegida “mesmo se for baseada em trabalhos já existentes, desde que seja original e atenda aos demais requisitos, dessa forma, jamais será igual a outra existente”⁴¹. A LDA reconhece as obras derivadas, caso em que se fala em originalidade relativa⁴². Porém, é essencial que o autor atribua um toque pessoal da atividade criativa e que as modificações realizadas sejam notadas como constituintes de uma ideia nova e original diferenciada em modo claro e seguro de qualquer outra⁴³. Assim, segundo Rocha, a originalidade pode tanto advir da concepção da obra como da sua execução⁴⁴.

Exemplificando, as adaptações, traduções e transformações de outras obras já existentes podem ser originais (e criativas) e originarem uma nova obra autoral derivada (art. 5º, VIII, “g”, da LDA). As obras em domínio público terão proteção quanto aos direitos morais, pela atuação do Estado e dos sucessores do autor, quanto for possível a reprodução desta (art. 33) e se existir um grau de originalidade. Pode-se também dar origem a uma nova obra. Ainda, as paráfrases e paródias não configuram ofensa aos direitos de autor se não

³⁶ “Há dois pintores, que sem estarem combinados e sem apoio mútuo, fixaram, um depois do outro, sobre suas telas, a mesma paisagem, dentro da mesma perspectiva e sob a mesma claridade. A segunda dessas paisagens não é nova no sentido objetivo da palavra, já que, por hipótese, a primeira teve por tema a mesma paisagem. Mas a ausência de novidade não coloca obstáculo à constatação da originalidade: os dois pintores, efetivamente desenvolveram uma atividade criativa, tanto um como outro, tratando, independentemente, o mesmo tema. Pouco importa que, se eles pertencem à mesma escola (estilo), que suas respectivas telas apresentem semelhanças entre si. Ambas se constituirão obras absolutamente originais” (DESBOIS, Henri. **Le droit d’auteur**. Paris: Dalloz, 1950, p. 5 *apud* COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 160).

³⁷ COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 160; BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 44-45; SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a, p. 68.

³⁸ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a, p. 70.

³⁹ LANA, Pedro de Perdigão. Sobre *NFTs* e esculturas imateriais: a contínua expansão das fronteiras do mercado artístico e o alcance do direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; CORTIANO, Marcelle (orgs.). **Sociedade informacional & propriedade intelectual**. Curitiba: Gedai Publicações; UFPR, 2021, p. 81 e 118-119.

⁴⁰ BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 44-45.

⁴¹ MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013, p. 69.

⁴² COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 160-161.

⁴³ VALERIO, Ettore; ALGARDI, Zara. **Il diritto d’auteur**. Milano: Giuffrè, 1946, p. 5 *apud* SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a, p. 71

⁴⁴ ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008, v. 2, p. 34.

forem reproduções absolutas da obra original (originalidade) ou a descredibilizarem (art. 47). Os exemplos evidenciam a importância do grau de criatividade e originalidade da obra diante da análise caso a caso.

Ocorre que não há como quantificar o quanto de originalidade (e criatividade) que uma obra deve ter para ser enquadrada como obra intelectual. Pontes explica que a Convenção de Berna não determinou o *quantum* de criatividade que é necessário à proteção autoral, o que permite aos países adotarem diferentes interpretações sobre o que constitui um mínimo de criação intelectual⁴⁵.

Tais aceções, tratam-se de traços gerais sobre a originalidade, de modo que caberá ao julgador apurar o critério da originalidade em cada caso concreto, o que será sempre tarefa complexa nos casos de fronteira. Desse modo, não é possível criar um critério estanque, sendo necessária a análise casuística. Porém, nesta análise não deverá existir uma investigação de mérito artístico, ou seja, de quão bela ou odiosa seja uma arte ou se é caso de novidade absoluta, uma obra inédita⁴⁶. Explica Motta que “o grau de mérito artístico ou literário não é relevante, mas a tutela do direito de autor só se justifica se houver criatividade”⁴⁷. É necessário, portanto, “conciliar a exigência de caráter criativo com a exclusão do mérito”⁴⁸⁻⁴⁹.

Santos explica que o grau de originalidade e criatividade expressiva depende do tipo de criação intelectual em discussão e que certas obras exigem maior grau de contribuição pessoal do criador, pois “há inúmeras formas alternativas de expressão e o que caracteriza determinada criação é exatamente o conjunto de elementos particulares que cada autor escolhe, arbitrariamente, para exprimir sua ideia”⁵⁰.

A análise deve se pautar no “parâmetro da originalidade mínima para configurar uma obra protegida pelo direito de autor, evitando-se a análise subjetiva sobre o valor da obra enquanto arte”⁵¹. Desse modo, os critérios de originalidade e criatividade devem ser entendidos como um contributo mínimo do autor, o que inclui, além de não ser cópia de outra obra, o fato de possuir um mínimo grau de criatividade que a “separa” de todas as outras obras já criadas. Para Pontes, significa “um módico ou um mínimo de criatividade, que o autor tenha exercido o controle subjetivo do trabalho, isto é, sob sua autonomia, vale dizer, possua

⁴⁵ PONTES, Leonardo Machado. **Direito de autor**: a teoria da dicotomia entre ideia e expressão. Belo Horizonte: Arraes, 2012. p. 28.

⁴⁶ “[...] a criatividade não é um conceito sobre o qual os julgamentos de valor podem ser feitos com precisão porque há muitas variáveis em jogo, razão pela qual é complexo avaliar um produto criativo” (VILLAGOMEZ-OVIEDO, Cynthia Patricia. The creation process in digital art. **ArDin**: Arte, Diseño e Ingeniería, n. 8, p. 16-30, 2019. p. 20. Disponível em: <http://polired.upm.es/index.php/ardin/article/view/3866>. Acesso em: 16 maio 2022).

⁴⁷ MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 67.

⁴⁸ ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 59.

⁴⁹ “Admite-se geralmente que o valor ou o mérito de uma obra, noção eminentemente subjetiva e individual, não deve igualmente ser considerado; em caso de litígio, por exemplo, o Juiz não terá que apreciar o valor artístico ou cultural duma obra. Passa-se o mesmo com o destino da obra: pode ser produzida com fins unicamente educativos ou então com intuito puramente utilitário ou comercial, sem que isso constitua uma condição determinante da proteção” (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL (OMPI). **Guia da Convenção de Berna relativa à proteção das obras literárias e artísticas (Acta de Paris, 1971)**. Genebra: OMPI, 1980. p. 13. Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/pt/copyright/615/wipo_pub_615.pdf. Acesso em: 19 maio 2022.

⁵⁰ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Objetos não tradicionais de proteção autoral. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (org.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020b; ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 132-133.

⁵¹ LANA, Pedro de Perdigão. Sobre *NFTs* e esculturas imateriais: a contínua expansão das fronteiras do mercado artístico e o alcance do direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; CORTIANO, Marcelle (org.). **Sociedade informacional & propriedade intelectual**. Curitiba: Gedai Publicações; UFPR, 2021. p. 116.

originalidade, de modo que não seja cópia de outro trabalho”⁵².

A análise da originalidade deve ser estendida à criação como um todo, levando-se em consideração todos os seus elementos, em cada detalhe. O resultado de todo o conjunto da criação deve ser considerado para fins de análise. Desse modo, a obra precisará sobrepor-se à banalidade, àquilo que é comum, conhecido e preexistente, sem tão-só reproduzir o que já foi criado anteriormente, seja pelo mesmo autor ou por terceiros, e refletir a personalidade de seu criador⁵³.

Ocorre que a obra somente começa a produzir efeito jurídico para o Direito Autoral quando for efetivamente concretizada, pois o objeto da tutela legal é a obra enquanto realidade objetiva (embora imaterial), e não o processo de criação intelectual em si, seja como uma abstração ou como um projeto. Em outras palavras, é a concretização em determinada forma de expressão que determina a existência da obra⁵⁴.

Outro importante requisito é a exteriorização da obra, na medida em que quando ela “permanece no foro íntimo do autor [ele] não se beneficia da proteção, apenas a adquirindo no momento em que se revela aos outros, de forma apreensível pelos sentidos”⁵⁵⁻⁵⁶. Sendo assim, a criação que não for exteriorizada, que não pode ser perceptível no mundo físico, não é uma obra intelectual autoral⁵⁷.

Apesar disso, a obra não se confunde com o suporte em que é exteriorizada, sendo necessário diferenciar o suporte físico (*corpus mechanicum*) da criação intelectual propriamente dita (*corpus mysticum*). O *corpus mechanicum* é o suporte material no qual a obra é exteriorizada, que poderá ser tangível ou intangível, enquanto o *corpus mysticum* é o elemento espiritual, imaterial, incorpóreo, é a obra intelectual em si.

Sérgio Branco explica que sobre o bem material em que se materializa o bem intelectual (*corpus mechanicum*) legitimamente adquirido se exerce o direito de propriedade, incidindo o art. 1.226 do Código Civil⁵⁸⁻⁵⁹. Contudo, não há aquisição por parte do adquirente de qualquer direito autoral sobre a obra intelectual (*corpus mechanicum*), tendo em vista que “a obra intelectual não sai completamente da esfera de

⁵² PONTES, Leonardo Machado. **Direito de autor**: a teoria da dicotomia entre ideia e expressão. Belo Horizonte: Arraes, 2012. p. 75.

⁵³ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Objetos não tradicionais de proteção autoral. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020b; ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 110-111; ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 59).

⁵⁴ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a. p. 69.

⁵⁵ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito de autor**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018. p. 73.

⁵⁶ Embora os direitos morais tenham incidência no momento de criação da obra, os direitos patrimoniais incidem a partir da exteriorização da criação. Desse modo, o complexo de direitos autorais se realiza com a exteriorização da criação, isto é, a sua concretização formal (MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 69).

⁵⁷ FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito autoral**: da antiguidade à internet. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 40.

⁵⁸ “Art. 1.226. Os direitos reais sobre coisas móveis, quando constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com a tradição” (BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm?ref=blog.suitebras.com. Acesso em: 5 fev. 2024).

⁵⁹ “O ato abarca, conforme se pode imaginar, a aquisição de livros, CDs, DVDs, CD-Roms e de qualquer outro meio físico onde a produção intelectual poderá estar materializada. Podemos incluir, embora não haja propriamente a transferência de meio tangível, a aquisição de bem protegido por direito autoral por meio de transferência eletrônica, como o download de arquivos da internet, por meio de legítima aquisição por parte do usuário” (BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 35).

influência da personalidade de quem a criou, em decorrência da manutenção dos direitos morais”⁶⁰⁻⁶¹.

Nesse sentido, José de Oliveira Ascensão sintetiza que:

[...] o que dissemos permite-nos reduzir a um enunciado triplo a independência entre direito de autor e o suporte material. Em princípio:

- o direito de autor não depende da existência de suporte material;
- o direito sobre o exemplar não outorga direitos de autor (art. 38);
- o direito de autor não outorga direitos sobre o exemplar⁶².

Aquele que adquire uma obra intelectual, mesmo que seja uma obra de arte plástica, uma pintura ou fotografia (casos em que a obra está indissociavelmente ligada ao suporte), não adquire direito sobre o bem intelectual que a obra contém⁶³, entendimento positivado pela LDA no art. 37⁶⁴. O proprietário da obra material não pode explorar, reproduzir em outros exemplares e nem utilizar da obra, ao menos que a LDA ou o contrato com o autor assim preveja, pois tal cenário constituiria ofensa aos direitos autorais.

A Convenção de Berna deixou facultado aos signatários a imposição ou não do requisito de exteriorização. Assim, embora não seja o suporte físico protegido pelo Direito Autoral, a tutela da obra está condicionada à fixação em um suporte material, o que é permitido pelo art. 2º, n. 2º, da Convenção de Berna⁶⁵. A LDA exigiu a exteriorização apenas em alguns casos especiais, como na obra audiovisual e para as coreografias⁶⁶. Assim, a maneira de expressão da obra é indiferente. Não importa o meio e nem o processo de fixação, podendo ser em uma base corpórea ou, até mesmo, oralmente, como em uma conferência ou uma palestra⁶⁷⁻⁶⁸⁻⁶⁹.

Por fim, o último requisito é a temporalidade. A obra deve estar dentro do prazo de proteção definido em lei, que, quando decorrido, fará com que entre em domínio público, extinguindo o direito patrimonial de

⁶⁰ “[...] ainda que o original da obra seja alienado e ainda que venha a ser destruído, o autor terá resguardado os seus direitos morais que prevêm, inclusive e entre outros, o direito de ter seu nome indicado ou anunciado como autor da obra” (BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 56).

⁶¹ BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 40 e 52.

⁶² ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autorial**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 32-33.

⁶³ BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 54.

⁶⁴ “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” (BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2013]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm. Acesso em: 20 maio 2020).

⁶⁵ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito de autor**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018. p. 74.

⁶⁶ MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 70.

⁶⁷ Bittar faz a seguinte ressalva: “a obra (*corpus mysticum*) deve ser incluída em um suporte material (*corpus mechanicum*), salvo nos casos em que oral é a comunicação, quando se identifica e se exaure, no mesmo ato, a criação (aula, conferência, palestra, discurso, dança, mímica e outras)” (BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 7. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2019. p. 24).

⁶⁸ “Uma música pode ser expressa pelo modo linguístico oral, escrito, de sinais ou gestos, musical, plástico ou cinético, ou até mesmo pela combinação de um ou mais desses meios de comunicação” (MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 69).

⁶⁹ MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coords.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013. p. 69.

autor, mas ficando ressalvados os direitos morais.

No art. 8º, a LDA também estabelece, expressamente, as obras que são objeto de proteção autoral e ficam excluídas do regime, mesmo que sejam, tecnicamente, obras intelectuais originais ou criações do espírito em sentido amplo.

Para ter incidência da tutela autoral, é necessário que não se enquadre nos casos de impedimento legal. Portanto, é possível afirmar que a obra intelectual “é qualquer criação do espírito que, atendendo aos requisitos materiais de tutela legal definidos no art. 7º, não se enquadre nas exceções contidas no art. 8º da lei”⁷⁰.

Vale mencionar, ainda, que o titular do direito de autor sobre a obra possui, ao mesmo tempo, duas dimensões de direitos: um direito de natureza patrimonial e, outro, de natureza de direito da personalidade. Desse modo, junto à obra intelectual, atribuídos ao autor, coexistem o direito patrimonial, com a possibilidade de transferência gratuita ou onerosa, e o direito moral, intransferível, imprescritível, impenhorável, vitalício etc.⁷¹.

Reconhece-se que identificar os requisitos exigidos para que as obras sejam incluídas na proteção autoral é “tema eivado de dificuldades e que levou autores de enorme expressão, ou admitir a existência de zonas cinzentas ou obnubilar uma construção definitiva ou, mesmo, afirmar a impossibilidade de uma definição segura nesse campo”⁷². Logo, os requisitos apresentados nesta seção servem como parâmetro de identificação da obra intelectual protegida e devem ser considerados em conjunto.

Reflexões sobre a proteção autoral das obras digitais tidas como *NFTs* e a tutela da personalidade do autor

Dispõe o art. 7º da Lei de Direitos Autorais que são obras intelectuais protegidas as criações de espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro. Assim, pode-se concluir que qualquer outra modalidade de criação conhecida ou que se produza no futuro pode ser considerada como obra, se observados os requisitos legais.

Conceitualmente, a arte digital é uma categoria de arte que reúne manifestações artísticas, cuja elaboração se dá por meios digitais, como computador e outras tecnologias⁷³. O artista digital utiliza meios computacionais em qualquer uma das etapas anteriores à realização e à exibição da obra, ou seja, utiliza computadores em seu processo criativo, com tecnologias digitais, ou exhibe a obra por meio destes⁷⁴. A

⁷⁰ SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Objetos não tradicionais de proteção autoral. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (orgs.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020b; ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 107.

⁷¹ BARBOZA, Hugo Leonardo; FERNEDA, Ariê Scherreier; SAS, Liz Beatriz. A garantia de autenticidade e autoria por meio de *Non-Fungible Tokens (NFTs)* e sua (in)validade para a proteção de obras intelectuais. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 99-117, maio/ago. 2021. p. 103. Disponível em: <https://journal.nuped.com.br/index.php/revista/libraryFiles/downloadPublic/118>. Acesso em: 22 mar. 2022.

⁷² BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor na obra publicitária**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981. p. 24.

⁷³ LIESER, Wolf. **Arte digital**. Colonia: H. F. Ullman, 2009. p. 11.

⁷⁴ VILLAGOMEZ-OVIEDO, Cynthia Patricia. The creation process in digital art. **ArDin: Arte, Diseñoe Ingeniería**, n. 8, p. 16-30, 2019. p. 18. Disponível em: <http://polired.upm.es/index.php/ardin/article/view/3866>. Acesso em: 16 maio 2022.

tecnologia é utilizada como uma ferramenta a serviço da capacidade artística e criativa⁷⁵. Como resultado, tem-se uma “arte produzida com o auxílio de tecnologia e aplicativos destinados especificamente a tal fim”⁷⁶.

Tradicionalmente, podem ser artes digitais, gravuras, fotografias, vídeos, filmes, animações, músicas e até performances. Em todas estas, o criador pode ou faz uso de algum tipo de tecnologia durante a elaboração ou a exteriorização. Porém, destaca-se o surgimento de novos tipos de artes digitais que são totalmente digitais, tais como: esculturas, imagens, gravuras e podem fazer uso de realidade virtual e serem interativas.

A pandemia da COVID-19 acelerou o processo de difusão destas obras digitais e de diversas plataformas de vendas de conteúdos digitais⁷⁷. Durante este período, plataformas de difusão de conteúdos digitais foram criadas e se expandiram, dentre as quais, cita-se a *OpenSea*, o *Nifty Gateway*, a *Rarible* e o *SuperRare*.

Na seção anterior, verificou-se os requisitos que devem ser visualizados em uma criação intelectual e que a obra deve ser uma criação do espírito, ou seja, um produto da atividade intelectual humana; possuir originalidade subjetiva, imputada na individualidade e pessoalidade do processo de criação, ou seja, um conjunto de elementos particulares que a tornam única em comparação com as demais; fruto de uma atividade criativa; exteriorizada em suporte material ou imaterial e dentro do prazo de proteção legal.

Entende-se que se cumpridos os requisitos ora mencionados, qualquer uma das obras listadas nos incisos do art. 7º poderiam ser criadas e exteriorizadas, em vez de no mundo físico, no mundo digital, logo, não se trata de um novo gênero artístico, mas de uma “forma de comércio baseada na criação, troca e venda de registros digitais que podem representar virtualmente quaisquer tipos de conteúdo de mídia publicados na internet”⁷⁸. Nesse sentido, as obras digitais, essencialmente, enquadram-se no conceito de obra artística, estética, não utilitária e não técnica.

Pontua-se que há casos conflituosos que a doutrina e a jurisprudência (ainda inexistentes) terão que solucionar. Exemplificando, algumas criações digitais que têm sido feitas a partir de algoritmos⁷⁹ generativos, como, por exemplo, as imagens das coleções *Sollamas* e os *CryptoPunks*, este último desenvolvido pela *Larva Labs*. Estas imagens são geradas aleatoriamente a partir de combinações, isto é,

⁷⁵ RODRIGUES, Marcelo Andrade. **Arte Digital**. 2012. Dissertação (Mestrado em História da Arte Contemporânea) – Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2012. p. 9. Disponível em: <https://run.unl.pt/bitstream/10362/8734/1/ARTE%20DIGITAL.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2022.

⁷⁶ BARBOZA, Hugo Leonardo; FERNEDA, Ariê Scherreier; SAS, Liz Beatriz. A garantia de autenticidade e autoria por meio de *Non-Fungible Tokens (NFTs)* e sua (in)validade para a proteção de obras intelectuais. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 99-117, maio/ago. 2021. p. 109. Disponível em: <https://journal.nuped.com.br/index.php/revista/libraryFiles/downloadPublic/118>. Acesso em: 22 mar. 2022.

⁷⁷ MENOTTI, Gabriel; VELÁZQUEZ, Fernando. Shangri-lá ou Serra Pelada? A estética política dos *NFTs*. **Zum Revista de Fotografia**, 26 mar. 2021. Disponível em: <https://revistazum.com.br/radar/estetica-politica-dos-nfts/>. Acesso em: 29 mar. 2022; MENOTTI, Gabriel. Criptoarte: a metafísica do *NFT* e a tecnocolonização da autenticidade. **Revista do Centro de Pesquisa e Formação**, n. 13, p. 236-255, dez. 2021. p. 238. Disponível em: <https://www.sescsp.org.br/artigos-criptoarte-a-metafisica-do-nft-e-a-tecnocolonizacao-da-autenticidade-gabriel-menotti/>. Acesso em: 21 mar. 2022.

⁷⁸ MENOTTI, Gabriel. Criptoarte: a metafísica do *NFT* e a tecnocolonização da autenticidade. **Revista do Centro de Pesquisa e Formação**, n. 13, p. 236-255, dez. 2021. p. 237. Disponível em: <https://www.sescsp.org.br/artigos-criptoarte-a-metafisica-do-nft-e-a-tecnocolonizacao-da-autenticidade-gabriel-menotti/>. Acesso em: 21 mar. 2022.

⁷⁹ O algoritmo “é um conjunto de instruções matemáticas, uma sequência de tarefas para alcançar um resultado esperado em um tempo limitado” (KAUFMAN, Dora. Os meandros da inteligência artificial: conceitos-chave para leigos. **Estado da Arte**, 1 fev. 2018. Disponível em: <https://estadodaarte.estadao.com.br/os-meandros-da-inteligencia-artificial-conceitos-chave-para-leigos/>. Acesso em: 19 maio 2022).

são concebidas automaticamente em um processo que é conhecido como arte generativa, no qual há pouca intervenção humana e a imagem final é principalmente resultado de códigos algorítmicos e aleatoriedade em bancos de dados⁸⁰. Além disso, a Inteligência Artificial também tem sido utilizada na elaboração de criações digitais⁸¹.

Diante disso, questiona-se: se a obra deve ser fruto da produção intelectual humana e, pela concepção atual do sistema autoral, o autor é só pessoa física⁸², estas produções podem ser consideradas obras autorais no sentido que a LDA propõe? São obras intelectuais? Possuem originalidade a ponto de serem consideradas obras autorais? E, em caso positivo, de quem seria a titularidade da autoria das produções de algoritmos generativos? Do próprio algoritmo, do programador criador do algoritmo ou do operador que o utilizou e produziu a imagem?

A partir do ano de 2019, um tipo de obra digital ganhou relevância, a criptoarte, que nada mais é do que uma obra digital acompanhada de um certificado criptográfico, denominado de *NFT*. Os *Tokens* Não-Fungíveis (em inglês *Non-Fungible Tokens - NFTs*)⁸³ ganharam espaço no âmbito digital e tiveram início em 2017, quando surgiram projetos como o *Cryptopunks*, o *MoonCatRescue* e o *CryptoKitties*, que aplicavam essa tecnologia para fomentar a coleção de objetos digitais. Pouco tempo depois, surgiram os *marketplaces*, como o *OpenSea*, o *Nifty Gateway*, a *Rarible* e o *SuperRare*, em que os usuários podem criar (“cunhar” ou *mint*) – um registro de metadados na *blockchain* que direcione para determinada página *online* onde está hospedada o arquivo *online* – os seus próprios *NFTs* e colocá-los à venda⁸⁴.

Um *token* é um símbolo, algo que serve como uma representação visível ou tangível de um fato, uma qualidade, um sentimento etc.⁸⁵. O *token* pode representar bens ou informações que estão fora da *blockchain*,

⁸⁰ GUADAMUZ, Andres. Can copyright teach us anything about NFTs? **TechnoLlama**, 7 mar. 2021. Disponível em: <https://www.technollama.co.uk/can-copyright-teach-us-anything-about-nfts/>. Acesso em: 29 mar. 2022.

⁸¹ “Com efeito, hoje, muito já é possível realizar por meio da utilização da IA. [...] observem-se os seguintes casos em que sistemas de inteligência artificial “criaram” obras artística, musical e científica: a) o Projeto *The Next Rembrandt*; b) “*Daddy’s Car*”, a música “estilo *Beatles*” composta pela *Flow Machines*; e c) o artigo da *Dreamwriter*, a IA da *Tencent*, e a demanda por *copyrights*” (SOUZA, Gabriele Aparecida de Souza e; CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. Novas tecnologias e autoria: a quem pertencem os direitos autorais de obra criada por meio de inteligência artificial? *In: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO*, 14., 2021, Curitiba. **Anais** [...]. Curitiba: CODAIP, 2021. p. 108-111. Disponível em: <https://www.santoandre.sp.gov.br/biblioteca/pesquisa/ebooks/419827.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2024).

⁸² Comenta Okediji que: “com relação à autoria, cresce o debate acadêmico sobre se máquinas inteligentes e produtivas podem (e devem) ser consideradas as “autoras” legais de suas respectivas obras sob a lei de direitos autorais. Esse debate continua a crescer à medida que o poder computacional de máquinas sofisticadas e de aprendizagem cresce; de acordo com especialistas em IA, a tecnologia tem 50% de chance de atingir a inteligência de nível humano até 2040 e 90% de probabilidade até 2075. Quanto mais sofisticada a tecnologia se torna, e quanto menos a intervenção humana estiver envolvida na geração de obras artísticas, mais difícil se torna o problema da autoria” (OKEDIJI, Ruth L. **Creative markets and copyright in the Fourth Industrial Era: Reconfiguring the Public Benefit for a Digital Trade Economy**. Geneva: International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2018. p. 18. Disponível em: <https://www.wita.org/wp-content/uploads/2018/08/creative-markets-and-copyright-in-the-fourth-industrial-era-okediji-ictsd-final-0.pdf>. Acesso em: 19 maio 2022).

⁸³ Em virtude da ampla disseminação na literatura e em reportagens da expressão em inglês (abreviada ou não), optou-se, neste texto, por manter a transcrição original, em inglês, sem tradução.

⁸⁴ MENOTTI, Gabriel; VELÁZQUEZ, Fernando. Shangri-lá ou Serra Pelada? A estética política dos *NFTs*. **Zum Revista de Fotografia**, 26 mar. 2021. Disponível em: <https://revistazum.com.br/radar/estetica-politica-dos-nfts/>. Acesso em: 29 mar. 2022; MENOTTI, Gabriel. Criptoarte: a metafísica do *NFT* e a tecnocolonização da autenticidade. **Revista do Centro de Pesquisa e Formação**, n. 13, dez. 2021, p. 238.

⁸⁵ PESSERL, Alexandre; SILVA, Guilherme Coutinho. Direito autoral, *blockchain* e *NFTs*: a Escassez Ataca Novamente. *In: WACHOWICZ, Marcos; GRAU-KUNTZ, Karin* (orgs.). **Estudos de propriedade intelectual em homenagem ao Prof. Dr. Denis Borges Barbosa**. Curitiba: IODA, 2021. p. 656. Disponível em: https://codaip.gedai.com.br/wp-content/uploads/2021/11/1_Estudos-de-Propriedade-Intelectual-em-homenagem-ao-Prof.-Dr.-Denis-Borges-Barbosa.pdf. Acesso em: 19 abr. 2022.

assim, praticamente qualquer tipo de informação pode ser expressa por meio de um *token*⁸⁶⁻⁸⁷. Em síntese, o *NFT* é um registro que se refere a um conteúdo digital, como uma escritura de um ativo digital. Tal registro é realizado na *blockchain* e, por meio deste, é possível atribuir autenticidade e originalidade a conteúdo digital e obras digitais, como uma imagem, uma gravação de som, uma música, uma animação, itens de jogos. Esses *NFT* são criados usando os *smart contracts*⁸⁸⁻⁸⁹.

Ao criar um *NFT*, uma codificação única (*hash*) é vinculada à obra, que assegura que aquele conteúdo foi emitido com o certificado do próprio criador, como uma assinatura digital, logo, é infungível e está resguardado de cópias, o que cria escassez e agrega valorização em sua circulação⁹⁰⁻⁹¹. Essencialmente, um *NFT* é um objeto digital exclusivo e único, que possui um selo de autenticidade, e que alguém pode possuir, vender ou comprar.

É como se o código fosse uma assinatura digital do criador autenticando que aquele conteúdo é o original ou o único existente, em semelhança à assinatura do artista em sua obra de arte, que é autenticada por especialistas. Ainda que existam réplicas de uma obra de arte, os especialistas verificam a autenticidade da obra por meio da assinatura do autor e da construção da obra. No caso do *NFT*, a autenticidade está atrelada à assinatura digital do criador e, ainda que terceiros façam capturas de tela do conteúdo digital, o *NFT* garante que apenas o conteúdo que está registrado é autêntico e reconhecido pelo criador. Assim, a assinatura digital de um *NFT* é o equivalente virtual de uma assinatura física do autor em sua obra⁹².

Nestes casos, dois elementos devem ser analisados: a autonomia e a previsibilidade das produções. Deve-se considerar o nível de sofisticação de um sistema e a sua capacidade de tomar decisões⁹³. Se o algoritmo ou o sistema de inteligência fosse autônomo da interação humana e os resultados produzidos fossem imprevisíveis, a criação seria resultado independente da atuação humana. E, em casos com elevado

⁸⁶ PESSERL, Alexandre. *NFT 2.0: blockchains*, mercado fonográfico e distribuição direta de direitos autorais. **Revista Rede de Direito Digital, Intelectual & Sociedade**, Curitiba, v. 1 n. 1, p. 255-294, 2021. p. 280. Disponível em: <https://revista.ioda.org.br/index.php/rrddis/article/view/14>. Acesso em: 21 mar. 2022.

⁸⁷ Os *tokens* podem representar vários elementos diferentes. Em primeiro lugar, eles podem representar uma cópia de uma obra protegida. Esta representação pode ser feita no momento da criação (por exemplo, uma câmera digital ou um processador de texto pode gerar um token no momento em que a obra é expressa) ou posteriormente, pelo titular dos direitos ou um terceiro autorizado (PESSERL, Alexandre. *NFT 2.0: blockchains*, mercado fonográfico e distribuição direta de direitos autorais. **Revista Rede de Direito Digital, Intelectual & Sociedade**, Curitiba, v. 1 n. 1, p. 255-294, 2021. p. 284).

⁸⁸ Algoritmos autoexecutáveis e que executam os termos de contratos preexistentes, de forma automatizada e sem interferência de terceiros (FERREIRA, Ana Flávia da Costa. **O uso da rede blockchain no mercado criativo: a gestão de direitos autorais de obras musicais no ambiente digital**. 2020. 155 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Indústrias Criativas) – Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2020. p. 144. Disponível em: <http://tede2.unicap.br:8080/handle/tede/1355>. Acesso em: 22 mar. 2022).

⁸⁹ STEINER, Alfred Dave. The paper it's printed on: NFTs, ownership and conceptual art. **SSRN**, 4 jul. 2022. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3997352. Acesso em: 25 abr. 2022.

⁹⁰ PESSERL, Alexandre. *NFT 2.0: blockchains*, mercado fonográfico e distribuição direta de direitos autorais. **Revista Rede de Direito Digital, Intelectual & Sociedade**, Curitiba, v. 1 n. 1, p. 255-294, 2021. p. 255. Disponível em: <https://revista.ioda.org.br/index.php/rrddis/article/view/14>. Acesso em: 21 mar. 2022.

⁹¹ Tradução livre: “A ideia por trás do *NFT* é a de escassez, ao disponibilizar para venda obras digitais não fungíveis, a ideia é que haja valor nesses itens por serem únicos” (GUADAMUZ, Andres. Can copyright teach us anything about NFTs? **TechnoLlma**, 7 mar. 2021. Disponível em: <https://www.technollama.co.uk/can-copyright-teach-us-anything-about-nfts>. Acesso em: 29 mar. 2022).

⁹² ZIA, Mohammad (Mo); NAM, Ernesto. Introdução aos NFTs. Tradução: Janaina Costa. **ITS Rio**, 23 mar. 2022. Disponível em: <https://feed.itsrio.org/introdu%C3%A7%C3%A3o-aos-nfts-fbe44cc2a846>. Acesso em: 12 abr. 2022.

⁹³ CORDEIRO, Dalila Raquel Garcia. Direitos autorais e inteligência artificial: reflexões acerca da autoria de obras intelectuais por agentes não humanos. In: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 14., 2021, Curitiba. **Anais [...]**. Curitiba: CODAIP, 2021. p. 55. Disponível em: <https://www.santoandre.sp.gov.br/biblioteca/pesquisa/ebooks/419827.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2024.

grau de autonomia e imprevisibilidade do resultado, presumir-se-ia a autoria ao programa, e não ao seu programador.

Esta hipótese carece dos requisitos de intelectualidade e originalidade, pois não há uma atuação intelectual humana, tampouco um contributo criativo mínimo, além da atuação meramente técnica do programador, já que o próprio algoritmo seria o “criador” das novas imagens, o que não poderia ser concebido pelo direito autoral nacional⁹⁴. O eventual reconhecimento da autoria por estes sistemas implicaria também na discussão de outros elementos fundamentais, como a personalidade jurídica – ainda que parcial –, para que sejam sujeitos de direitos; o estabelecimento de responsabilidade civil; a revisão da noção de originalidade e da criatividade intelectual; a atribuição ou não de direitos morais⁹⁵.

Por esta concepção, que segue a lógica tradicional do Direito Autoral, não seria possível atribuir proteção autoral às obras geradas por algoritmos generativos. Concepção diversa é a de Ascensão, para quem a proteção autoral não recai sobre as produções resultado do programa, mas sobre o programa de computador em si, no caso, os algoritmos ou a inteligência artificial⁹⁶. Em sentido contrário, se os sistemas de inteligência ou algoritmos não forem autônomos, mas dependentes da atuação humana; e suas produções previsíveis, “havendo imputação por um resultado final, poderia se falar em uma autoria por parte do programador, que estaria utilizando um sistema de IA como mera ferramenta”⁹⁷.

A tecnologia seria um instrumento para a atividade intelectual humana, sendo possível reconhecer a proteção autoral de tais produções, em que o autor seria o criador. O critério de originalidade seria visualizado na atuação intelectual humana e no contributo mínimo que a obra apresenta, como qualquer outra obra produzida por outros meios, que podem ser escolhidos a critério do criador. Denis Borges Barbosa segue neste mesmo sentido ao afirmar que “é autor essencialmente quem tem poder decisório sobre a expressão”⁹⁸, assim, “pode-se entender que é o autor aquele que exerce a liberdade de escolha entre alternativas de expressão. O exercício dessa liberdade não só configura a criação, mas indica seu originador”⁹⁹.

Como explica Okediji, “frequentemente, IA cria trabalhos em conjunção com usuários humanos, os

⁹⁴ Inobstante, há países, como o Reino Unido, que estabelecem regras à autoria de obras produzidas por agentes computacionais em sua legislação autoral: o *Copyright, Design and Patents Act (CDPA)* (CORDEIRO, Dalila Raquel Garcia. Direitos autorais e inteligência artificial: reflexões acerca da autoria de obras intelectuais por agentes não humanos. In: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 14., 2021, Curitiba. **Anais** [...]. Curitiba: CODAIP, 2021. p. 52. Disponível em: <https://www.santoandre.sp.gov.br/biblioteca/pesquisa/ebooks/419827.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2024).

⁹⁵ “Para se considerar um sistema de inteligência artificial como um sujeito de direito, a discussão necessariamente deverá passar pelo debate a respeito da possibilidade ou não de se atribuir a tais sistemas alguma forma de personalidade, seja em formato equiparável às pessoas físicas, pessoas jurídicas ou até mesmo sob a existência de uma nova figura, como seria o caso da criação de uma pessoa eletrônica” (SCHIRRU, Luca. *Inteligência Artificial e o Direito Autoral: o Domínio Público em Perspectiva. Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio (ITSRIO)*, 2019. p. 8. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2019/04/Luca-Schirru-rev2-1.pdf>. Acesso em: 12 maio 2022).

⁹⁶ “Pode então pretender-se que a autoria da obra ou resultado é de quem criou o próprio programa de computador. Mas também não é assim. Quem cria o programa tem a autoria do próprio programa. Mas não tem a autoria dos seus resultados, pois a criação deve ser específica e não genérica. Supõe, como dissemos, uma previsão individualizada, e não se basta com o pôr em funcionamento de um processo de que resultará depois essa criação. Um processo não é uma obra, e as obras não são uma categoria de gênero” (ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 664).

⁹⁷ SCHIRRU, Luca. *Inteligência Artificial e o Direito Autoral: o Domínio Público em Perspectiva. Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio (ITSRIO)*, 2019. p. 21. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2019/04/Luca-Schirru-rev2-1.pdf>. Acesso em: 12 maio 2022.

⁹⁸ BARBOSA, Denis Borges. **Tratado da Propriedade Intelectual**: Tomo III. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2017. p. 1911.

⁹⁹ BARBOSA, Denis Borges. **Tratado da Propriedade Intelectual**: Tomo III. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2017. p. 1915.

quais podem prover algum grau de instrução para guiar o *software*”¹⁰⁰. Em relação à atribuição de autoria a sistemas inteligentes, Rapkauskas ensina que existiriam quatro possíveis proprietários da propriedade intelectual: o próprio sistema, o seu programador, o seu proprietário ou ninguém e, nesse último caso, seriam obras em domínio público¹⁰¹⁻¹⁰²⁻¹⁰³.

Embora a análise acerca do cumprimento dos requisitos demande o exame em casos concretos, de forma geral, entende-se que nas obras digitais criadas por algoritmos generativos há certa liberdade criativa humana, pois cabe a alguém (criador e/ou programador) definir quais características serão “sorteadas” pelo algoritmo para a elaboração das imagens generativas, logo, há uma dependência direta da atuação humana. Por outro lado, quanto aos sistemas autônomos, em razão da não observância dos requisitos de individualidade e originalidade, infere-se que, até o presente momento, tais obras não possuem proteção autoral.

Em relação ao requisito de originalidade, viu-se que a obra deverá representar um contributo mínimo para que seja protegida por direitos autorais e este, embora possua várias acepções, deve ser entendido como um grau mínimo de criatividade e que possa justificar o fato dela ser explorada com exclusividade por seu autor ou titular de direitos. Mas, não se exige que essa criatividade mínima seja algo completamente novo ou inovador, de tudo o que já foi criado, bastando, para tanto, a transformação criativa em comparação com outras obras já existentes. Para que haja esse contributo mínimo, é necessária apenas a junção de elementos que caracterizem a criatividade na forma de expressão de determinada criação. Contudo, não há critérios objetivos para qualificar a existência ou não deste requisito, sendo que a análise da presença do contributo mínimo depende do tipo de obra.

O que se pode concluir é que a análise acerca da intelectualidade e da originalidade dependerá de cada caso concreto que será levado aos tribunais nacionais. Nada obstante, já se sabe que alguns tipos de

¹⁰⁰ OKEDIJI, Ruth L. **Creative markets and copyright in the Fourth Industrial Era**: Reconfiguring the Public Benefit for a Digital Trade Economy. Geneva: International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2018. p. 18. Disponível em: https://www.wita.org/wp-content/uploads/2018/08/creative_markets_and_copyright_in_the_fourth_industrial_era-okediji-ictsd_final_0.pdf. Acesso em: 19 maio 2022.

¹⁰¹ RAPKAUSKAS, Mantvydas. **Whether intellectual property created by conscious artificial intelligence system belongs to the owner of that system?** 2017. 41 f. Dissertação (Mestrado em Estudos Integrados em Direito) – Vytauto Didžiojo Universitetas, Kaunas, 2017. p. 35. Disponível em: https://cris6.vdu.lt/cris/bitstream/20.500.12259/34922/1/mantvydas_rapkauskas_md.pdf. Acesso em: 19 maio 2022.

¹⁰² “Sob tal argumento, parte da doutrina compreende que as obras criadas por inteligência artificial encontram-se, hoje, em domínio público, considerando, nessa esteira, que a legislação expressamente considera possível a autoria apenas em relação a pessoas físicas (art. 11)” (SOUZA, Gabriele Aparecida de Souza e; CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. Novas tecnologias e autoria: a quem pertencem os direitos autorais de obra criada por meio de inteligência artificial? *In*: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 14., 2021, Curitiba. **Anais [...]**. Curitiba: CODAIP, 2021. p. 115. Disponível em: <https://www.santoandre.sp.gov.br/biblioteca/pesquisa/ebooks/419827.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2024).

¹⁰³ “Uma vez que o sistema de inteligência artificial consciente é capaz de criar objetos originais e novos enquanto opera independentemente da interferência humana, ao aplicar a regra geral para aquisição da propriedade do objeto de propriedade intelectual que é relevante atualmente, o sistema de inteligência artificial consciente seria atribuído como o proprietário da propriedade intelectual criada por ele. No entanto, o sistema não é elegível para se tornar proprietário devido à falta de personalidade jurídica. Enquanto isso, nem o programador nem o proprietário do sistema poderiam ser considerados proprietários da obra desse sistema porque não contribuem para o processo criativo. Depois de eliminar todos os pretendentes, a propriedade intelectual criada pelo sistema de IA seria atribuída a ninguém, portanto, ela se tornaria um domínio público, que não forneceria quaisquer incentivos, assim, diminuindo os incentivos para os processos de desenvolvimento” (RAPKAUSKAS, Mantvydas. **Whether intellectual property created by conscious artificial intelligence system belongs to the owner of that system?** 2017. 41 f. Dissertação (Mestrado em Estudos Integrados em Direito) – Vytauto Didžiojo Universitetas, Kaunas, 2017. Disponível em: https://cris6.vdu.lt/cris/bitstream/20.500.12259/34922/1/mantvydas_rapkauskas_md.pdf. Acesso em: 19 maio 2022).

obras, até o momento, não possuem proteção autoral, como as criadas por inteligências artificiais autônomas, já que não possuem um mínimo de contribuição intelectual (humana) original e criativa exigível¹⁰⁴; ou obras em que claramente não há nenhum tipo de contribuição, inovação ou atuação criativa, como um quadrado em branco ou um pixel, ambas obras comercializadas digitalmente¹⁰⁵.

Quanto à exteriorização, constatou-se que há diferença entre o *corpus mechanicum* e o *corpus mysticum*, isto é, entre o suporte em que a obra está colocada e a criação intelectual propriamente dita, respectivamente. Ademais, quem adquire uma obra, está adquirindo apenas o *corpus mechanicum*. O *corpus mysticum*, elemento imaterial, não é transferido na compra e venda¹⁰⁶.

O digital se tornou um novo meio de exteriorização da obra. Tendo em vista que no sistema nacional autoral não há exigência de que a obra seja fixada em determinado suporte, é possível a proteção de obras exteriorizadas no ambiente digital¹⁰⁷, inclusive para assimilar o digital como um novo suporte. Evidentemente, as obras digitais são exteriorizadas no meio digital, cumprindo um dos requisitos da LDA.

Infere-se que a transposição das obras intelectuais para o espaço digital deverá cumprir todas as normas protetivas de direitos autorais e, quando necessário, adaptar-se à interpretação das normas de forma restritiva, nos termos do art. 4º da LDA.

Sérgio Branco alerta que, na sociedade globalizada, tornou-se possível o acesso e o compartilhamento de toda e qualquer obra digital. Independentemente de seu custo agregado de produção, a obra digital pode ser reproduzida a um custo ínfimo e com cópias de grande qualidade¹⁰⁸. Entende-se que esta análise mantém relação direta com os direitos de personalidade do autor e, em razão das peculiaridades do mundo digital, algumas considerações adicionais são absolutamente relevantes, em particular, tratando-se de obras digitais frente aos direitos morais do autor.

Há certa incompatibilidade entre os novos tipos de obras digitais e o Direito Autoral. Explica-se. Para o Direito Autoral, uma obra de arte, seja uma pintura ou uma escultura, é considerada um bem imaterial único e infungível. Já as obras digitais, comercializadas *online*, são marcadas pela desmaterialização e a reprodutibilidade, principalmente em virtude da facilidade de cópia dos conteúdos digitais e da dificuldade de atribuição de autoria. Tais características, inevitavelmente, têm potencial de violação dos direitos morais do autor.

Na grande maioria dos casos, as obras digitais só existem no mundo digital, por isso, são obras

¹⁰⁴ PINHEIRO, Luciano Andrade. Reflexões sobre o Plágio. In: MORAES, Rodrigo (coord.). **Estudos de Direito Autoral em homenagem a José Carlos Costa Netto**. Salvador: EDUFBA, 2017. p. 248.

¹⁰⁵ STUPID NFT. #1 Stupid White Square NFT. **OPENSEA**, 2022. Disponível em: <https://opensea.io/assets/0x495f947276749ce646f68ac8c248420045cb7b5e/81736324832251166891063000499617504385795745002922013702546830983062337093633>. Acesso em: 12 maio 2022; SINGLE pixel of digital-only art sold for more than \$1.7 million at Sotheby's. **ABC**, 14 abr. 2021. Disponível em: <https://www.abc.net.au/news/2021-04-15/digital-art-single-pixel-nft-sold-more-1-million/100070810>. Acesso em: 12 maio 2022.

¹⁰⁶ “A aquisição de um livro cuja obra se encontra protegida pelo direito autoral não transfere ao adquirente qualquer direito sobre a obra, que não é o livro, mas, se assim pudermos nos expressar, o texto que o livro contém” (BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 53).

¹⁰⁷ LANA, Pedro de Perdígão. Sobre *NFTs* e esculturas imateriais: a contínua expansão das fronteiras do mercado artístico e o alcance do direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; CORTIANO, Marcelle (orgs.). **Sociedade informacional & propriedade intelectual**. Curitiba: Gedai Publicações; UFPR, 2021. p. 119.

¹⁰⁸ BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 59.

desmaterializadas, sem um suporte efetivamente físico. Podem ser reproduzidas em número infindável de cópias digitais, sem diferenças entre o arquivo “original” e suas cópias e que o criador tenha qualquer controle de quem e quando a reproduziu¹⁰⁹.

As características da obra digital podem impedir o exercício dos direitos de personalidade do autor e, até mesmo, violar tais direitos, previstos no art. 24 da LDA. Exemplificando, “não há, literalmente, original de uma imagem digital, pois todas as versões têm status igual em virtude de serem absolutamente idênticas”¹¹⁰, assim, há dificuldade na reivindicação da autoria do criador verdadeiro (direito à paternidade). Além disso, somente o autor pode realizar modificações no original da obra, entretanto, como as obras digitais são rapidamente compartilhadas nas redes e facilmente acessíveis, não há como o autor assegurar a integridade da obra e saber quando há alterações ou modificações não autorizadas (direito à integridade e a não modificação da obra)¹¹¹. Quando existem tais modificações, há limitação do direito de retirada da obra de circulação ou suspensão de alguma autorização concedida, mas o autor não tem como saber se houve ou não reprodução do conteúdo antes da retirada e se a obra está sendo divulgada illicitamente.

Em tais casos, o caminho possível seria o pedido judicial de suspensão e retirada do conteúdo digital pelo provedor do conteúdo. O Marco Civil da Internet (MCI), que estabelece direitos e deveres que devem ser observados tanto pelos usuários quanto pelos prestadores de serviços digitais, preceitua, no seu art. 19, que o provedor de Internet poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial, não tomar as providências para tornar indisponível o conteúdo lesivo. Ocorre que esta norma não se aplica em casos de violação aos direitos autorais (art. 19, §2º e art. 31)¹¹². Assim, a regra que determina que as plataformas são responsáveis após uma ordem judicial de remoção vale só para os demais casos.

Diante disto, “o autor ofendido pela violação dos seus direitos autorais está sujeito a agir apenas contra o provedor de conteúdo, onde a informação lesiva está efetivamente hospedada”, mas, se o provedor não cumprir a decisão judicial de remoção do conteúdo que viola direito autoral, “e a mesma estiver

¹⁰⁹ VALERA, Salomé Cuesta; VALDÉS, Paula Fernández; VIÑAS, Salvador Muñoz Viñas. NFT y arte digital: nuevas posibilidades para el consumo, la difusión y preservación de obras de arte contemporáneo. *Artnodes*, n. 28, 2021. p. 3. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8397105>. Acesso em: 13 maio 2022.

¹¹⁰ VAUGHAN, William. History of Art in the Digital Age: problems and possibilities. In: BENTKOWSKA-KAFEL, Anna; CASHEN, Trish; GARDINER, Hazel (eds.). *Digital Art History: a subject in transition*. Bristol, UK: Intellect, 2005. p. 6.

¹¹¹ Entretanto, algumas exceções devem ser consideradas, como por exemplo, [...] “obras livres” (como aquelas divulgadas com base na licença “*creative commons*”), que podem ser modificadas por qualquer pessoa, não apenas nas suas respectivas esferas privadas, mas também para posterior divulgação. “A licença “*creative commons*” permite ao autor dispor da sua obra como bem entender, inclusive, abrindo mão de alguns de seus direitos autorais sobre a mesma. Ao conceder tal licença, o autor deverá optar por positiva ou negativamente com relação aos quatro seguintes tópicos: (a) se haverá ou não obrigatoriedade de o usuário sempre ter de atribuir a autoria; (b) se haverá ou não permissão para o uso comercial; (c) se haverá ou não permissão para a realização de obra derivada; e (d) se a obra será ou não jogada em domínio público. Para todas essas hipóteses, a concessão da licença “*creative commons*” pressupõe o chamado “*share alike*”, que é a obrigatoriedade de o usuário somente poder disponibilizar a obra criada pelo autor com base em tal licença e sempre sob a mesma forma (com relação aos quatro tópicos supramencionados) em que recebeu a licença do autor primígeno. O *website* do projeto “*creative commons*” é <www.creativecommons.org>” (CARBONI, Guilherme. Aspectos gerais da teoria da função social do direito de autor. In: PIMENTA, Eduardo Salles (org.). *Propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Min. Carlos Fernando Mathias de Souza*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2009. p. 204. Disponível em: https://www.academia.edu/20086246/Aspectos_Gerais_da_Teoria_da_Fun%C3%A7%C3%A3o_Social_do_Direito_de_Autor. Acesso em: 25 abr. 2022).

¹¹² BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 20 maio 2020.

hospedada em um provedor estrangeiro, o lesado não poderia se voltar judicialmente contra o provedor de buscas, pleiteando a desindexação, mesmo sendo ele a fonte principal de acesso a propagação do conteúdo ilícito”¹¹³⁻¹¹⁴.

Em contraste com os direitos exclusivos do autor, que têm potencial de sofrerem maiores controversos no ambiente digital, o direito de autor também tem em sua origem a preocupação com a garantia do amplo compartilhamento e da divulgação de obras intelectuais para a disseminação da cultura e do conhecimento, bem como da liberdade de expressão, que são direitos fundamentais. Então, como compatibilizar estes dois vieses no ambiente digital? Ainda não há respostas concretas, mas algumas tecnologias utilizadas nas obras digitais têm o potencial de auxiliar neste debate e na compatibilização dos direitos morais de autor com as obras digitais.

O registro *NFT* possibilita atribuir originalidade, autenticidade, escassez e singularidade no ambiente digital, assim como acontece no mundo real. O *NFT* transforma uma obra digital múltipla e difusa em um item digital único e rastreável¹¹⁵. A criação do *token* não fungível, uma espécie de registro único, imprime escassez e autenticidade a determinado artefato digital e, portanto, cria valor na circulação de ativos, entre eles, os direitos autorais¹¹⁶.

Os *NFTs* têm como vantagem a segurança e a acessibilidade às informações relacionadas à obra. Os dados sobre o criador e o proprietário são registrados na *blockchain*, contexto que funciona como um livro de registros com o histórico da obra, e que pode, inclusive, auxiliar na produção de prova em caso de contestação de autenticidade e/ou originalidade da obra, a fim de evitar a cópia ou a contrafação, em razão da publicidade e do histórico. Além disso, amplia a possibilidade de gerenciamento de direitos autorais, como o direito de sequência, e o licenciamento de determinados direitos autorais, como o direito de uso, o direito de exibição da obra.

Reconhece-se, porém, que a certificação *NFT* não impede que a obra seja copiada e distribuída *online*, até porque o amplo compartilhamento e a facilidade de reprodução da informação fazem parte da natureza do mundo digital. Todavia, o certificado *NFT* é um meio de atribuir autenticidade, reconhecida pelo autor, a uma cópia específica da obra. Logo, infere-se que devem ser consideradas válidas as cópias das obras que possuem o certificado *NFT* emitido pelo próprio autor e que, de certa forma, assegura tanto direitos de

¹¹³ VIEIRA, Laísa Fernanda Alves; SILVA, Rodrigo Otávio Cruz e. O direito à desindexação de obras autorais. In: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 12., 2018, Curitiba. **Anais** [...]. Curitiba: CODAIP, 2021. p. 466. Disponível em: https://gedai.ufpr.br/wp-content/uploads/2019/06/XII_CODAIP_LIVRO_v2.pdf. Acesso em: 6 fev. 2024.

¹¹⁴ Neste momento, não se pretende aprofundar na temática, mas, indica-se, desde já, que há controvérsia no que tange ao procedimento de notificação e retirada em casos de infração aos direitos autorais. Indica-se a leitura de: VIEIRA, Laísa Fernanda Alves; SILVA, Rodrigo Otávio Cruz e. O direito à desindexação de obras autorais. In: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 12., 2018, Curitiba. **Anais** [...]. Curitiba: CODAIP, 2021. p. 466. Disponível em: https://gedai.ufpr.br/wp-content/uploads/2019/06/XII_CODAIP_LIVRO_v2.pdf. Acesso em: 6 fev. 2024; KANAYAMA, Ricardo Alberto. A liberdade de expressão do Marco Civil da Internet e o procedimento de notificação e retirada para as "infrações" aos direitos autorais. **Civilistica.com**, v. 10, n. 1, p. 1-30, 2 maio 2021. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/495>. Acesso em: 15 maio 2022.

¹¹⁵ VALERA, Salomé Cuesta; VALDÉS, Paula Fernández; VIÑAS, Salvador Muñoz Viñas. NFT y arte digital: nuevas posibilidades para el consumo, la difusión y preservación de obras de arte contemporáneo. **Artnodes**, n. 28, 2021. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8397105>. Acesso em: 13 maio 2022.

¹¹⁶ PESSERL, Alexandre; SILVA, Guilherme Coutinho. Direito autoral, *blockchain* e *NFTs*: a escassez ataca novamente. In: WACHOWICZ, Marcos; GRAU-KUNTZ, Karin (orgs.). **Estudos de propriedade intelectual em homenagem ao Prof. Dr. Denis Borges Barbosa**. Curitiba: IODA, 2021. p. 658. Disponível em: https://codaip.gedai.com.br/wp-content/uploads/2021/11/1_Estudos-de-Propriedade-Intelectual-em-homenagem-ao-Prof_Dr_Denis-Borges-Barbosa.pdf. Acesso em: 19 abr. 2022.

personalidade do autor quanto direitos patrimoniais de reprodução, distribuição e comunicação aos usuários.

A certificação *NFT* se apresenta como capaz de transformar obras de arte digitais, múltiplas e difusas, em produtos rastreáveis e únicos, resolvendo, assim, algumas das incompatibilidades citadas acima¹¹⁷.

Estas obras criptografadas têm o potencial de auxiliar em conflitos que envolvam os direitos morais do autor e os direitos à cultura e ao conhecimento da sociedade, pois possibilita a manutenção de um histórico sobre a obra para a verificação da autoria, assegura a integridade da obra criptografada e, até mesmo, a retirada de circulação quando desejada pelo autor.

Como observa Sérgio Branco Junior:

a Internet não é um lugar físico: Na verdade, muito mais preciso é dizer-se que a internet é um meio pelo qual podem ser tornadas disponíveis obras intelectuais em formato digital. Por isso mesmo que as regras vigentes no “mundo real” devem ser aplicáveis também às obras tornadas disponíveis na Internet. Sendo assim, entendemos que tais obras devem se sujeitar aos princípios e regras adotados pela LDA e receberão proteção na medida em que preencham os requisitos legais¹¹⁸.

Entende-se que é possível que se a obra digital possua os requisitos abordados e se submeta às mesmas condições impostas às obras intelectuais e reguladas pela LDA, tais como os conceitos de obra derivada ou originária, contrafação (reprodução não autorizada), edição, obra em colaboração, cessão e licença de direitos e os direitos morais de autor. Ainda que certas adaptações tenham que ser feitas para a garantir a proteção autoral, verifica-se que as obras criptografadas têm o potencial de contribuir nessa direção.

Conclusão

A Internet passou a influenciar na estrutura da obra intelectual passível de proteção autoral e fez surgir novos fenômenos no contexto da atividade de criação, sendo necessário maior nível de exigência para justificar a proteção autoral.

Com a evolução do Direito de Autor e o avanço das tecnologias de informação, houve uma expansão dos tipos de obras suscetíveis de proteção autoral, de modo que a noção de obra intelectual foi ampliada para além das categorias tradicionais de obras literárias e artísticas. Adveio uma nova categoria de criações digitais, entre as quais, incluem-se os programas de computador, as bases de dados e as obras multimídia. Assim, novas modalidades de obras intelectuais surgem, mas sua assimilação às obras tradicionalmente conhecidas e protegidas nem sempre é automática e tende a suscitar controvérsias.

Esta pesquisa objetivou investigar as obras digitais, se estas são protegidas pelos direitos autorais e a relação destas com os direitos de personalidade do autor. Para tanto, analisou-se cada um dos requisitos apontados pela lei e a doutrina para a proteção autoral em determinada obra: ser uma criação do espírito, fruto de uma atuação intelectual humana, dotada de originalidade e exteriorizada.

¹¹⁷ VALERA, Salomé Cuesta; VALDÉS, Paula Fernández; VIÑAS, Salvador Muñoz Viñas. NFT y arte digital: nuevas posibilidades para el consumo, la difusión y preservación de obras de arte contemporáneo. *Artnodes*, n. 28, 2021. p. 4. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8397105>. Acesso em: 13 maio 2022.

¹¹⁸ BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. *Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 45-46.

Após esta análise, conclui-se que não é porque não se trata de uma obra “tradicional” que deverá deixar de receber proteção jurídica. Assim, presentes os requisitos legais, não há óbice para o reconhecimento da obra digital como protegida pelo Direito Autoral, atribuindo-se ao criador dela o resguardo de todos os direitos de autor, morais e patrimoniais.

Também se constatou que a relação entre estas obras digitais e os direitos de personalidade do autor é controvertida, especialmente em razão das características destas obras (desmaterialização, alta reprodutibilidade e compartilhamento). Nesse sentido, advém a tecnologia de certificação *NFT*, que, ao atribuir autenticidade, reconhecida pelo autor, a uma cópia específica da obra, pode auxiliar em conflitos que envolvam os direitos morais do autor em conflito com os direitos à cultura, ao conhecimento e à liberdade de expressão, pois possibilita a manutenção de um histórico sobre a obra, o que possibilita a verificação da autoria, assegura a integridade da obra criptografada e, até mesmo, a retirada de circulação quando desejado pelo autor. Por fim, os *NFTs* são apresentados como um método para garantir a escassez e solucionar algumas das preocupações associadas à reprodutibilidade das obras digitais, tais como a violação aos direitos de personalidade do autor.

Reconhece-se, porém, que por se tratar de inovação tecnológica recente, o *NFT* ainda não possui clara abordagem no ordenamento jurídico brasileiro, razão pela qual não se nega a perspectiva de haver entraves que causem insegurança aos autores e à tutela de seus direitos sobre as obras que produzem. Em vista da falta de clareza dos seus termos jurídicos, torna-se necessário observar os desdobramentos das práticas associadas à tecnologia.

Referências

- ALTOÉ, Bruna Agostinho Barbosa; OLIVEIRA, José Sebastião de. Abertura relacional e dignidade da pessoa humana: breves considerações sobre a tutela das relações interpessoais como meio de proteção da personalidade. **Redes**: Revista Eletrônica Direito e Sociedade, Canoas, v. 8, n. 1, p. 103-118, abr. 2020, p. 109. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5364>. Acesso em: 11 out. 2022.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
- BARBOSA, Denis Borges. **Tratado da Propriedade Intelectual**: Tomo III. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2017.
- BARBOZA, Hugo Leonardo; FERNEDA, Ariê Scherreier; SAS, Liz Beatriz. A garantia de autenticidade e autoria por meio de *Non-Fungible Tokens (NFTs)* e sua (in)validade para a proteção de obras intelectuais. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 99-117, maio/ago. 2021. Disponível em: <https://journal.nuped.com.br/index.php/revista/libraryFiles/downloadPublic/118>. Acesso em: 22 mar. 2022.
- BASSO, Maristela. **O Direito Internacional da Propriedade Intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor na obra publicitária**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.
- BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 7. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2019.
- BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- BRASIL. **Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975**. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971. Brasília, DF: Presidência da República, [1975]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm. Acesso em: 29 abr. 2022.

- BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm?ref=blog.suitebras.com. Acesso em: 5 fev. 2024.
- BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 20 maio 2020.
- BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2013]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm. Acesso em: 20 maio 2020.
- CARBONI, Guilherme. Aspectos gerais da teoria da função social do direito de autor. In: PIMENTA, Eduardo Salles (org.). **Propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Min. Carlos Fernando Mathias de Souza**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2009. p. 200-216. Disponível em: https://www.academia.edu/20086246/Aspectos_Gerais_da_Teoria_da_Fun%C3%A7%C3%A3o_Social_do_Direito_de_Autor. Acesso em: 25 abr. 2022.
- CORDEIRO, Dalila Raquel Garcia. Direitos autorais e inteligência artificial: reflexões acerca da autoria de obras intelectuais por agentes não humanos. In: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 14., 2021, Curitiba. **Anais [...]**. Curitiba: CODAIP, 2021. Disponível em: <https://www.santoandre.sp.gov.br/biblioteca/pesquisa/ebooks/419827.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2024.
- COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- FERREIRA, Ana Flávia da Costa. **O uso da rede blockchain no mercado criativo: a gestão de direitos autorais de obras musicais no ambiente digital**. 2020. 155 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Indústrias Criativas) – Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2020. Disponível em: <http://tede2.unicap.br:8080/handle/tede/1355>. Acesso em: 22 mar. 2022.
- FRAGOSO, João Henrique da Rocha. **Direito autoral: da antiguidade à internet**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- FRANCESCHET, Massimo; COLAVIZZA, Giovanni; SMITH, T'ai; FINUCANE, Blake; OSTACHOWSKI, Martin Lukas; SCALET, Sergio; PERKINS, Jonathan; MORGAN, James; HERNÁNDEZ, Sebastián. **Crypto Art: A Decentralized View**. **Leonardo**, v. 54, n. 4, p. 402-405, 2021. Disponível em: <https://direct.mit.edu/leon/article/54/4/402/97295/Crypto-Art-A-Decentralized-View>. Acesso em: 11 maio 2022.
- GUADAMUZ, Andres. Can copyright teach us anything about NFTs? **TechnoLlama**, 7 mar. 2021. Disponível em: <https://www.technollama.co.uk/can-copyright-teach-us-anything-about-nfts>. Acesso em: 29 mar. 2022.
- KANAYAMA, Ricardo Alberto. A liberdade de expressão do Marco Civil da Internet e o procedimento de notificação e retirada para as "infrações" aos direitos autorais. **Civilistica.com**, v. 10, n. 1, p. 1-30, 2 maio 2021. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/495>. Acesso em: 15 maio 2022.
- KAUFMAN, Dora. Os meandros da inteligência artificial: conceitos-chave para leigos. **Estado da Arte**, 1 fev. 2018. Disponível em: <https://estadodaarte.estadao.com.br/os-meandros-da-inteligencia-artificial-conceitos-chave-para-leigos/>. Acesso em: 19 maio 2022.
- KOCH, Tommaso. O macaco apertou o botão, mas os direitos autorais não são seus. **El País**, Madri, 12 set. 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/12/cultura/1505207783_546587.html. Acesso em: 2 maio 2022.
- LANA, Pedro de Perdigão. **A autoria das obras autonomamente geradas por inteligência artificial e o domínio do público**. 2020. Dissertação (Mestrado) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2020. Disponível em: <https://eg.uc.pt/handle/10316/92751>. Acesso em: 20 mar. 2022.
- LANA, Pedro de Perdigão. Sobre *NFTs* e esculturas imateriais: a contínua expansão das fronteiras do mercado artístico e o alcance do direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; CORTIANO, Marcelle (orgs.). **Sociedade informacional & propriedade intelectual**. Curitiba: Gedai Publicações; UFPR, 2021.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito de autor**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018.

LIESER, Wolf. **Arte digital**. Colonia: H. F. Ullman, 2009.

MENOTTI, Gabriel. Criptoarte: a metafísica do *NFT* e a tecnocolonização da autenticidade. **Revista do Centro de Pesquisa e Formação**, n. 13, p. 236-255, dez. 2021. Disponível em: <https://www.sescsp.org.br/artigos-criptoarte-a-metafisica-do-nft-e-a-tecnocolonizacao-da-autenticidade-gabriel-menotti/>. Acesso em: 21 mar. 2022.

MENOTTI, Gabriel; VELÁZQUEZ, Fernando. Shangri-lá ou Serra Pelada? A estética política dos *NFTs*. **Zum Revista de Fotografia**, 26 mar. 2021. Disponível em: <https://revistazum.com.br/radar/estetica-politica-dos-nfts/>. Acesso em: 29 mar. 2022.

MOTTA, Fernando Previdi. Reflexões sobre os requisitos jurídicos da obra intelectual protegida pelo direito de autor. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (coord.). **Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013.

OKEDIJI, Ruth L. **Creative markets and copyright in the Fourth Industrial Era: Reconfiguring the Public Benefit for a Digital Trade Economy**. Geneva: International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2018. Disponível em: https://www.wita.org/wp-content/uploads/2018/08/creative_markets_and_copyright_in_the_fourth_industrial_era-okediji-ictsd_final_0.pdf. Acesso em: 19 maio 2022.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL (OMPI). **Guia da Convenção de Berna relativa à proteção das obras literárias e artísticas (Acta de Paris, 1971)**. Genebra: OMPI, 1980. Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/pt/copyright/615/wipo_pub_615.pdf. Acesso em: 19 maio 2022.

PESSERL, Alexandre. *NFT 2.0: blockchains*, mercado fonográfico e distribuição direta de direitos autorais. **Revista Rede de Direito Digital, Intelectual & Sociedade**, Curitiba, v. 1 n. 1, p. 255-294, 2021. Disponível em: <https://revista.ioda.org.br/index.php/rrddis/article/view/14>. Acesso em: 21 mar. 2022.

PESSERL, Alexandre; SILVA, Guilherme Coutinho. Direito autoral, *blockchain* e *NFTs*: a escassez ataca novamente. In: WACHOWICZ, Marcos; GRAU-KUNTZ, Karin (org.). **Estudos de propriedade intelectual em homenagem ao Prof. Dr. Denis Borges Barbosa**. Curitiba: IODA, 2021. p. 632-666. Disponível em: https://codaip.gedai.com.br/wp-content/uploads/2021/11/11_Estudos-de-Propriedade-Intelectual-em-homenagem-ao-Prof_Dr_Denis-Borges-Barbosa.pdf. Acesso em: 19 abr. 2022.

PINHEIRO, Luciano Andrade. Reflexões sobre o Plágio. In: MORAES, Rodrigo (coord.). **Estudos de Direito Autoral em homenagem a José Carlos Costa Netto**. Salvador: EDUFBA, 2017.

PONTES, Leonardo Machado. **Direito de autor: a teoria da dicotomia entre ideia e expressão**. Belo Horizonte: Arraes, 2012.

RAPKAUSKAS, Mantvydas. **Whether intellectual property created by conscious artificial intelligence system belongs to the owner of that system?** 2017. 41 f. Dissertação (Mestrado em Estudos Integrados em Direito) – Vytauto Didžiojo Universitetas, Kaunas, 2017. Disponível em: https://cris6.vdu.lt/cris/bitstream/20.500.12259/34922/1/mantvydas_rapkauskas_md.pdf. Acesso em: 19 maio 2022.

ROCHA, Maria Vitória. Contributos para a delimitação da “originalidade” como requisito de proteção da obra pelo Direito de Autor. In: DIAS, Jorge de Figueiredo (org.). **Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Castanheira Neves**. Coimbra: Coimbra, 2008. v. 2.

RODRIGUES, Marcelo Andrade. **Arte Digital**. 2012. Dissertação (Mestrado em História da Arte Contemporânea) – Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2012. Disponível em: <https://run.unl.pt/bitstream/10362/8734/1/ARTE%20DIGITAL.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2022.

SANTOS, Manoel J. Pereira dos. A questão da autoria e da originalidade em direito de autor. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (org.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020a.

SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Objetos não tradicionais de proteção autoral. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira (org.). **Direito autoral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020b.

SCHIRRU, Luca. Inteligência Artificial e o Direito Autoral: o Domínio Público em Perspectiva. **Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio (ITSRIO)**, 2019. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2019/04/Luca-Schirru-rev2-1.pdf>. Acesso em: 12 maio 2022.

- SINGLE pixel of digital-only art sold for more than \$1.7 million at Sotheby's. **ABC**, 14 abr. 2021. Disponível em: <https://www.abc.net.au/news/2021-04-15/digital-art-single-pixel-nft-sold-more-1-million/100070810>. Acesso em: 12 maio 2022.
- SOUZA, Gabriele Aparecida de Souza e; CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. Novas tecnologias e autoria: a quem pertencem os direitos autorais de obra criada por meio de inteligência artificial? *In*: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 14., 2021, Curitiba. **Anais [...]**. Curitiba: CODAIP, 2021. Disponível em: <https://www.santoandre.sp.gov.br/biblioteca/pesquisa/ebooks/419827.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2024.
- STEINER, Alfred Dave. The paper it's printed on: NFTs, ownership and conceptual art. **SSRN**, 4 jul. 2022. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3997352. Acesso em: 25 abr. 2022.
- STUPID NFT. #1 Stupid White Square NFT. **OPENSEA**, 2022. Disponível em: <https://opensea.io/assets/0x495f947276749ce646f68ac8c248420045cb7b5e/81736324832251166891063000499617504385795745002922013702546830983062337093633>. Acesso em: 12 maio 2022.
- VALERA, Salomé Cuesta; VALDÉS, Paula Fernández; VIÑAS, Salvador Muñoz Viñas. NFT y arte digital: nuevas posibilidades para el consumo, la difusión y preservación de obras de arte contemporáneo. **Artnodes**, n. 28, 2021. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8397105>. Acesso em: 13 maio 2022.
- VAUGHAN, William. History of Art in the Digital Age: problems and possibilities. *In*: BENTKOWSKA-KAFEL, Anna; CASHEN, Trish; GARDINER, Hazel (ed.). **Digital Art History: a subject in transition**. Bristol, UK: Intellect, 2005.
- VIEIRA, Laísa Fernanda Alves; SILVA, Rodrigo Otávio Cruz e. O direito à desindexação de obras autorais. *In*: CONGRESSO DE DIREITO DE AUTOR E INTERESSE PÚBLICO, 12., 2018, Curitiba. **Anais [...]**. Curitiba: CODAIP, 2021. Disponível em: https://gedai.ufpr.br/wp-content/uploads/2019/06/XII_CODAIP_LIVRO_v2.pdf. Acesso em: 6 fev. 2024.
- VILLAGOMEZ-OVIEDO, Cynthia Patricia. The creation process in digital art. **ArDin: Arte, Diseño Ingeniería**, n. 8, p. 16-30, 2019. Disponível em: <http://polired.upm.es/index.php/ardin/article/view/3866>. Acesso em: 16 maio 2022.
- ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. A proteção internacional do direito de autor e o embate entre os sistemas do copyright e do droit d'auteur. **Revista da SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 30, p. 115-130, abr. 2011. Disponível em: <https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/242-994-3-pb.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2021.
- ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito de autor**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- ZIA, Mohammad (Mo); NAM, Ernesto. Introdução aos *NFTs*. Tradução: Janaina Costa. **ITS Rio**, 23 mar. 2022. Disponível em: <https://feed.itsrio.org/introdu%C3%A7%C3%A3o-aos-nfts-fbe44cc2a846>. Acesso em: 12 abr. 2022.