



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

NFTs SOB A ÓTICA DOS DIREITOS AUTORAIS NO BRASIL

ORIENTANDO (A): JOAQUIM PEREIRA DAMASCENO NETO
ORIENTADOR (A): PROF. Dra. MARIA CRISTINA VIDOTTE BLANCO TÁRREGA

GOIÂNIA
2022

JOAQUIM PEREIRA DAMASCENO NETO

NFTs SOB A ÓTICA DOS DIREITOS AUTORAIS NO BRASIL

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito, Negócios e Comunicação da Pontifícia Universidade Católica de Goiás Prof. (a) Dra. Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega

GOIÂNIA
2022

JOAQUIM PEREIRA DAMASCENO NETO

NFTs SOB A ÓTICA DOS DIREITOS AUTORAIS NO BRASIL

Data da Defesa: ____ de _____ de ____.

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. (a) Dra. Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega	Nota:
--	-------

Examinador (a) Convidado (a): Prof. (a): Me. Julio Anderson Alves Bueno	Nota:
---	-------

NFTs SOB A ÓTICA DOS DIREITOS AUTORAIS NO BRASIL

Joaquim Pereira Damasceno Neto¹

O presente trabalho visa analisar a possível aplicabilidade dos direitos autorais sobre as obras intelectuais *tokenizadas*. Foi utilizado o método dedutivo fundamentado na pesquisa bibliográfica. A pesquisa ocorreu em razão do crescente número de transações realizadas com as tecnologias de *blockchain*, NFTs, *smart contracts*, que, além de volumosas em quantidade, apresentaram vultuosas quantias referentes ao mercado artístico digital. Inicialmente foram tratados os conceitos tecnológicos básicos para compreender o novo mundo dos NFTs. Em seguida, foi apresentado o nascimento e a consolidação dos direitos autorais no Brasil e suas respectivas características. Por fim, foi realizada a discussão sobre as perspectivas das normas de direitos autorais em relação às obras registradas na *blockchain*.

Palavras-chave: Direito Autoral. *Smart Contracts*. *Blockchain*. NFTs.

¹ Graduando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC GO).

INTRODUÇÃO

O mercado de NFTs (*non-fungible tokens* ou tokens não-fungíveis, em tradução literal) movimentou, mais de 40 bilhões de dólares no ano de 2021, conforme a *Chainalysis Inc.* A empresa realizou um levantamento de dados relativos às movimentações de criptoativos nos mais diversos mercados que disponibilizam a venda de NFTs. A sondagem levou em consideração os mais diversos tipos de mídias digitais, desde músicas e imagens a objetos físicos.

As coleções de arte mais famosas como *CryptoPunks*, *Bored Ape Yacht Club* e *Art Blocks* foram as principais responsáveis por aumentar a visibilidade das artes digitais. Celebridades e grandes empresas estão entre os consumidores que elevaram as obras a patamares astronômicos, tendo em vista que uma única obra pode custar milhares de dólares.

A liga nacional de basquete norte americana (NBA) lançou em outubro de 2020 o “*NBA Top Shot*”, espécie de mercado de cartas virtuais. Os NFTs, que possuem um formato de card digitalizado, representam os melhores momentos da história do campeonato de basquete. De acordo com o site *CryptoSlam*, os ativos movimentaram aproximadamente US\$ 53,8 milhões em vendas nos últimos 30 (trinta) dias.

Os direitos de autor tratados pela Lei de Direitos Autorais (LDA) brasileira são tidos como um dos mais restritivos do mundo. Isso se dá pela extensa proteção aos criadores das obras intelectuais e não na sua real utilização. Contudo, o próprio dispositivo prevê possibilidades da inexistência de autorização por parte do autor, mas como já foi dito, é um aspecto restrito e para situações específicas.

O regulamento excessivo, por vezes, se torna paradigmático, já que vários autores são inspirados por outros autores (BRANCO JÚNIOR, 2007, p.63). Sendo assim, são raras as obras integralmente originais, a título de exemplo, a novela televisiva “*Alma Gêmea*”, escrita por Walcyr Carrasco e transmitida pela Rede Globo, no ano de 2005, foi objeto de disputa judicial, em que foi alegado o plágio de obras literárias anteriores à telenovela (Disponível em: <http://conhecimento.tjrj.jus.br/noticias/noticia/-/visualizar-conteudo/5111210/5129151>. Acesso em 20 mar. 2022). A decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de

Janeiro concluiu pela inexistência da acusação, sendo as palavras do magistrado Antônio Aurélio Abi-Ramia Duarte:

devemos, inicialmente, ter em mente que dois textos podem ter a mesma identidade em alguns pontos, sem que tenha ocorrido qualquer espécie de plágio, tratando-se de ideia repetida e preexistente [...] os pontos semelhantes podem ser encontrados em diversas outras obras como mitologia grega, romances trovadorescos, contos nibelungos, literatura infanto-juvenil e nas próprias telenovelas

O ideário acerca das obras de arte é pautado pela intangibilidade de tais criações, pela sua exclusividade. Dessa maneira, o surgimento dos NFTs é o casamento perfeito para os entusiastas das artes plásticas, uma vez que o seu valor não está somente na obra em si, mas na comprovação de posse que o *token* viabiliza. As tecnologias inerentes aos NFTs, como a *blockchain* e os *smart contracts*, garantem sobremaneira a segurança dos compradores, porém deve ser utilizada com cautela, já que tal mercado é conhecido pela aplicação de vários golpes (PESSERL, 2021, p. 257).

O presente artigo oferece alguns conceitos básicos acerca dos NFTs e suas tecnologias, bem como abordagens jurídicas que garantam a compreensão da incidência, ou não, da atual legislação de direitos autorais sobre o mercado de *tokenização* de obras intelectuais no Brasil.

1. CONCEITOS BÁSICOS E CARACTERÍSTICAS ACERCA DOS NFTs

O “protocolo Bitcoin”, idealizado e publicado por Satoshi Nakamoto no ano de 2008, em meio à crise imobiliária norte americana (RODRIGUES e TEIXEIRA, 2019, p.11), previa uma série de tecnologias inerentes à criptomoeda *bitcoin*. Uma delas era a *blockchain*, que recebeu esse nome pelos próprios usuários da rede, inovação que em um futuro próximo seria utilizada para diversos fins como, por exemplo em uma cadeia de suprimentos, indústrias, serviços governamentais, dentre outros.

A *blockchain* ou “cadeia de blocos” é uma forma de registrar e atrelar informações umas às outras, de forma que os próprios usuários da rede figuram como garantidores das transações realizadas, sem a necessidade de um terceiro que execute a validação das operações. A identificação das informações é feita através

de um código denominado *hash*, que é único para cada bloco, funcionando como uma espécie de “impressão digital”. Dessa forma, cria-se um histórico de transferências que se assemelha a um livro contábil, de forma pública para todos os usuários da rede (UHDRE, 2021, p. 34-36).

A validade destas informações é realizada através do método *proof-of-work* ou “prova de trabalho”, em tradução literal. É um mecanismo de consenso, ou seja, de concordância por parte dos usuários em relação aos dados contidos em um novo bloco de informações, que é fundamentado na resolução de complexos problemas matemáticos resolvidos por um computador. A disposição de máquinas, energia e outros custos inerentes a esse processo resultam em uma recompensa, que pode ser dada em *bitcoin* ou em outro *token* que sirva como moeda principal. Além disso, a este processo de criação de um novo bloco será dado o nome de “mineração” (UHDRE, 2021, p. 36-37).

A arquitetura em que foi desenvolvida a *blockchain* permite a imutabilidade e transparência das operações. É imutável, pois a criação de um novo bloco de informações, em regra, não é passível de modificações, uma vez que os pacotes de dados são criptografados. A mutabilidade, no entanto, é possível desde que todos os blocos subsequentes àquele que se deseja modificar sejam desfeitos, contudo, é uma prática quase impossível, uma vez que o grau de complexidade aumenta com o passar do tempo. Concomitantemente, a transparência se faz presente no momento em que as transações são divulgadas aos usuários da rede de acordo com sua ordem cronológica (BORGES e OLIVEIRA, 2020, p. 277).

O caráter descentralizado da *blockchain* é, juntamente com a imutabilidade e transparência, um fator de segurança. Tendo em vista que o processo de validação pode ser realizado por qualquer usuário e em qualquer computador, exigindo-se apenas uma cópia exata de todas as transações efetuadas, um possível ataque *hacker* ou uma instabilidade no sistema que corrompesse as informações, não resultaria em danos significativos, já que cada usuário possui um *backup* de todas as negociações. Ainda, a não exigência de um terceiro intermediador garante a autonomia da rede e a preservação das informações, pois não existe um usuário capaz de realizar mudanças nos dados já validados (BORGES e OLIVEIRA, 2020, p. 278 - 279).

A popularização das *blockchains* fez com que os *tokens* se tornassem cada vez mais comuns. Nesse sentido, a criação de uma nova rede para viabilizar o uso de um determinado *token* não se mostra produtiva em diversos aspectos, principalmente do ponto de vista econômico. Assim, as empresas que desejam prestar um determinado serviço ou comercializar um produto e instituir um *token* próprio como forma de pagamento, utilizam as redes de *blockchain* já existentes, conforme as diretrizes definidas por estas, como por exemplo, a rede *Ethereum* (CHEVET, 2018, p. 15).

A categorização dos *tokens* ainda é um debate global, visto que cada país, conforme seu ordenamento jurídico, aborda a temática de forma distinta. Diversos autores e autoras, bem como órgãos institucionais e organizações financeiras internacionais, caracterizam os *tokens* utilizando diversos parâmetros diferentes. Dessa maneira, em virtude de sua mutabilidade funcional, os *tokens* devem ser analisados de acordo com a razão pela qual foram criados, a fim de delimitar os efeitos jurídicos decorrentes de sua utilização (UHDRE, 2021, p. 78).

Os *tokens* não-fungíveis (NFTs) possuem um potencial extremamente relevante no cenário atual de negociações descentralizadas. Considerando a sua importância, é essencial que se entenda o funcionamento das tecnologias inerentes aos NFTs. Nesse sentido, a compreensão de conceitos como *blockchain*, *smart contracts* e o próprio NFT, são fundamentais para assimilar o universo digital ao universo real (WANG *et al*, 2021, p. 3).

Diferentemente das criptomoedas, um NFT é único e pode ser utilizado para identificar uma obra de arte individualmente. O criador pode provar tanto a existência, quanto a autoria da obra, seja ela um vídeo, uma imagem ou um *tweet*. Os *tokens* podem servir como registro de vários objetos físicos ou digitais. Além disso, o autor do NFT receberá *royalties* em todas as transações que envolvam sua obra, seja ela efetuada em um mercado de NFTs ou entre particulares (WANG *et al*, 2021, p. 2).

Os *smart contracts* ou “contratos inteligentes”, em tradução literal, foram viabilizados pela criação da *blockchain* da rede *Ethereum*. A primeira *blockchain* surgiu com o protocolo *Bitcoin* e não permite uma ampla capacidade de automatizar as transações. Por outro lado, a rede *Ethereum* garante uma maior capacidade de programação das operações mantendo as características inerentes da *blockchain* (BODÓ, GERVAIS e QUINTAIS, 2018, p. 5).

A codificação dos contratos inteligentes define uma série de condições que, se satisfeitas, darão resultado a uma transação bem sucedida. A título de exemplo, destaca-se a condição “se, então”, ou seja, se o usuário deposita uma certa quantidade de criptomoeda na carteira digital vinculada ao contrato, ele receberá o acesso a uma obra de arte. No entanto, por se tratar de uma inovação recente, o Direito ainda estuda a melhor forma de tutelar a tecnologia (BODÓ, GERVAIS e QUINTAIS, 2018, p. 6).

Segundo Rosine Kadamani (2018, apud ARAÚJO, 2021, p. 26) define os contratos inteligentes da seguinte forma:

Smart Contract é um conceito tecnológico intrinsecamente ligado à possibilidade de programar a rede blockchain e redes similares dela derivadas. Basicamente, programa-se a rede de modo que, ocorrendo um evento ‘X’ pré-determinado, certas unidades digitais (tokens) sejam automaticamente encaminhadas para um destino ‘Y’ pré-estabelecido

O Direito possui uma grande dificuldade em acompanhar os avanços tecnológicos e tutelar as inovações que surgem na Contemporaneidade. As lacunas jurídicas deixadas pelas legislações desatualizadas, ou até mesmo, inexistentes, prejudicam demasiadamente os cidadãos submetidos a elas. Essa morosidade também afeta o ramo dos Direitos Autorais (KOBUS e PELUSCI, 2021, p. 95).

A Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas (Decreto nº. 75.699/75), criada no ano de 1886, é utilizada até os dias de hoje como o principal instrumento norteador dos Direitos Autorais tendo passado por diversas revisões ao longo do tempo, sendo a última no ano de 1971 em Paris (SILVA, 2015, p. 120). As normas previstas pela convenção serão aplicadas em conjunto com aquelas previstas na Carta Magna de cada país, conforme Guilherme Coutinho da Silva:

Cabe a aplicação destas normas em conjunto com as normas constitucionais relativas a questões como acesso à cultura e liberdade de expressão de cada país, além de tratados internacionais sobre o tema (como os da Unesco a serem analisados em tópico específico), para que não seja prejudicado em demasia o interesse público de acesso às obras.

A criação da rede mundial de computadores fez com que as mídias, antes comercializadas somente em meios físicos, fossem publicadas também no ambiente digital. Dessa maneira, os direitos autorais ficam comprometidos, uma vez que as

formas de piratear os conteúdos se popularizam mais rapidamente do que as maneiras de os proteger. Entretanto, a tecnologia *Blockchain* possui a capacidade de auxiliar o Direito e proteger as criações dos autores garantindo uma maior segurança das obras artísticas (KOBUS e PELUSCI, 2021, p.96).

2. DIREITO AUTORAL NO BRASIL

A Convenção de Berna, citada anteriormente, é o marco regulatório dos Direitos Autorais tanto no Brasil, quanto no mundo. Os direitos definidos pela norma internacional foram abarcados pela Constituição Federal de 1891 e, durante sua vigência, foi promulgada a Lei n°. 496/1898, também conhecida como “Lei Medeiros e Albuquerque”, que é considerada a primeira norma específica a tratar do tema no país. Contudo, o Código Civil de 1916 trouxe novas abordagens sobre o assunto e passou a considerar os direitos autorais como bens móveis, entendimento que ainda é adotado pelo regulamento atual. (ENAP, 2014, p. 8)

Com o passar do tempo, novas legislações foram editadas e a garantia dos direitos se consolidou definitivamente com a Carta Magna de 1988 e a promulgação da Lei n°. 9.610/98, chamada de “Lei dos Direitos Autorais” (LDA). (ENAP, 2014, p. 9) O texto constitucional trata o tema como um direito fundamental e está previsto no art. 5º, XXVII e XXVIII, a saber:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

- a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;
- b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

A norma específica traz em seu art. 7º² a definição das obras intelectuais e um rol exemplificativo destas. O *caput* do dispositivo traz a noção de “criações de espírito”, as quais são compreendidas pela originalidade e criatividade que é conferida à obra intelectual, inerente ao seu criador, é o caráter subjetivo da criação (BEZERRA, 2020, p.58).

Por outro lado, o art. 8º³, do mesmo dispositivo, traz em seu bojo um rol taxativo de obras que não serão abarcadas pelas disposições da legislação autoral brasileira.

Em relação à forma de expressão, o Tribunal de Grande Instância de Paris, em ação cuja temática se referia a proteção autoral de obras que teciam comentários à Bíblia, definiu que a criação de espírito é passível de amparo a partir do momento em que o autor estabelece traços de originalidade, independentemente da inovação

²LDA, Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:

- I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas;
- II - as conferências, alocuções, sermões e outras obras da mesma natureza;
- III - as obras dramáticas e dramático-musicais;
- IV - as obras coreográficas e pantomímicas, cuja execução cênica se fixe por escrito ou por outra qualquer forma;
- V - as composições musicais, tenham ou não letra;
- VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas;
- VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia;
- VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética;
- IX - as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza;
- X - os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência;
- XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova;
- XII - os programas de computador;
- XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.

³ LDA, Art. 8º Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei:

- I - as ideias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais;
- II - os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios;
- III - os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções;
- IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais;
- V - as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas;
- VI - os nomes e títulos isolados;
- VII - o aproveitamento industrial ou comercial das idéias contidas nas obras.

das ideias apresentadas, *in casu*, houve a junção de diversas formas de conhecimento atinentes a conhecimentos teológicos, filosóficos e sociológicos atreladas aos traços subjetivos do autor (NETTO, 2019, p. 163-164).

Ainda, a ideia da obra que se expressa é irrelevante para fins de proteção. Basta que a obra seja exteriorizada, em meio físico ou digital, parcial ou totalmente, podendo ser tangível ou não, para que possa ser tutelada pela legislação autoral. Nesse sentido, a norma busca salvaguardar as formas de expressão (NETTO, 2019, p. 158-160). Vale ressaltar que a qualidade da obra não poderá ser questionada, uma vez que não faz parte dos requisitos⁴ previstos para receber a atenção dos dispositivos legais (LANA, 2021, p. 11).

O autor, pessoa física ou jurídica, é aquele que cria obra literária, artística ou científica. Assim sendo, para que tal criação tenha sua autoria determinada é necessária a realização do registro, que constitui em um ato jurídico de efeitos meramente declaratórios. Em razão disso, conforme a legislação internacional, não pode haver o estabelecimento de normas que prejudiquem ou dificultem o pleno gozo dos direitos autorais. Consoante a este entendimento, a redação do art. 18 da LDA é bem clara quando diz que “a proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro” (BARBOZA, 2021, p.8-9).

O direito de autor possui natureza jurídica híbrida, uma vez que predomina entre os doutrinadores as noções de direito de personalidade e de patrimonialidade, conjuntamente. A “teoria dualista”, que é adotada pela maioria dos doutrinadores, foi apresentada pelo francês Henri Desbois, em 1950, e defende a existência de um direito patrimonial e moral, derivados da obra intelectual. Segundo o autor, a partir do

⁴Conforme o autor Carlos Alberto Bittar, os requisitos necessários para garantir a tutela dos direitos autorais às obras são: a) Pertencer ao domínio das letras, das artes ou das ciências, conforme prescreve o inciso I do art. 7º, que determina, exemplificativamente, serem obras intelectuais protegidas os textos de obras literárias, artísticas e científicas.

b) Originalidade: este requisito não deve ser entendido como “novidade” absoluta, mas sim como elemento capaz de diferenciar a obra daquele autor das demais. Aqui, há que se ressaltar que não se leva em consideração o respectivo valor ou mérito da obra. Dessa forma, “mesmo as obras de mínimo valor intelectual encontram abrigo no plano autoral, desde que revelem criatividade, inclusive se o uso se não 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)”.

c) Exteriorização, por qualquer meio, conforme visto anteriormente, obedecendo-se, assim, ao mandamento legal previsto no art.7º, *caput*, da LDA.

d) Achar-se no período de proteção fixado pela lei

momento em que o artista opta pela divulgação de sua obra, surge um direito de se explorar pecuniariamente a criação (NETTO, 2019, p. 140-145).

A consolidação dessa perspectiva dualista foi formalizada com a Lei nº. 5.988/73, que, em seu art. 21 definia: “o autor é titular de direitos morais e patrimoniais sobre a obra intelectual que produziu”. Assim, os direitos negociáveis (patrimoniais) são interdependentes aos direitos intransferíveis e irrenunciáveis (morais), porém estes se sobrepõem àqueles por tratarem do espírito do autor (NETTO, 2019, p. 152).

Aduz José de Oliveira Ascensão que a “teoria da propriedade”, a qual consiste em uma obra ser considerada um bem móvel e o autor o titular de um direito real, não condiz com as características dos direitos autorais, uma vez que a concepção de propriedade se comunica com a posse corpórea de um objeto (NETTO, 2019, p. 141-143). Nesse sentido, uma obra intangível não poderia ser tutelada pela atual legislação e, por consequência, geraria prejuízos ao seu criador.

Os direitos intelectuais são delimitados a partir da concretização da obra. São abarcados pelos direitos de autor os direitos da personalidade e, especificamente, os direitos à honra, à imagem e ao nome. A honra, valor moral íntimo do homem, se vincula à criação intelectual quando a obra é utilizada para ofender a dignidade de outrem. Já o direito à imagem, pode se referir à imagem-atributo, que consiste no conceito social atrelado ao indivíduo ou, à imagem-retrato, que é a identidade física da pessoa. O direito ao nome, por sua vez, diz respeito à individualização do cidadão a partir do prenome e sobrenomes (NETTO, 2019, p. 56-67).

A titularidade de uma obra de arte pode ser classificada em originária e derivada. A primeira afirma que o criador da obra intelectual, na figura de pessoa física, é o titular originário da criação (NETTO, 2019, p.180). Conforme Leonardo Machado Pontes:

Assim, basta que na obra conste o nome do autor ou seu pseudônimo (desde que o pseudônimo não deixe lugar à dúvida sobre sua verdadeira identidade). Satisfeito esse requisito, não caberá o ônus ao autor, sob qualquer hipótese, de provar que é o criador. Pela presunção *iuris tantum*, criada pela lei (a convenção de Berna tem *status* de lei ordinária), o ônus da prova é invertido de modo a ser provado pelo réu, que deve fornecer a contraprova de que o demandante da ação não é verdadeiramente o autor.

Por outro lado, a titularidade derivada consiste na transmissão dos direitos de autor. A cessão e a sucessão são as formas pelas quais essa transmissibilidade pode ocorrer de forma que, no primeiro caso, abrange apenas os direitos patrimoniais,

enquanto que na segunda opção, abarca, também, alguns aspectos morais transmitidos aos herdeiros do criador da obra intelectual (NETTO, 2019, p. 194).

A aquisição de uma obra intelectual pode trazer consigo a cessão de alguns direitos, mediante contrato entre as partes. A transferência de direitos “total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita” é prevista no art. 49⁵ e seguintes da LDA, e prevê que os direitos morais não serão passíveis de transmissão. Seguindo o mesmo raciocínio, é importante frisar a necessidade de autorização prévia do autor para quaisquer das modalidades previstas no art. 29 do referido dispositivo legal (NETTO, 2019, p. 389).

3. DISCUSSÃO ACERCA DA APLICABILIDADE DO DIREITO AUTORAL SOBRE AS NFTS

O Código Civil de 2002 traz em seu artigo 85⁶ o conceito de bens fungíveis. Antagonicamente ao conceito trazido pelo ordenamento civil, a infungibilidade é a principal característica dos NFTs e, de forma sucinta o autor Flávio Tartuce define os bens infungíveis como:

São aqueles que não podem ser substituídos por outros da mesma espécie, quantidade e qualidade. São também denominados bens personalizados ou individualizados, sendo que os bens imóveis são sempre infungíveis. Como bens móveis infungíveis podem ser citados as obras de arte únicas e os animais de raça identificáveis [...].

Como foi dito pelo autor as obras de arte únicas são um claro exemplo de bens móveis infungíveis. Nesse sentido, os NFTs são responsáveis por representarem tais obras singulares por meio de um código digital único.

O desenvolvimento da internet permitiu não só uma revolução tecnológica como, também, uma revolução jurídica. Não são raros os dispositivos legais que se

⁵ Art. 49. Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações:

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

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

⁶ Art. 85. São fungíveis os móveis que podem substituir-se por outros da mesma espécie, qualidade e quantidade.

encontram desatualizados em virtude das céleres transformações informacionais e, conseqüentemente, sociais. Diante disso, não se pode imaginar que o Direito permaneça inerte, mas que investigue e garanta os direitos e defina os deveres. Por sua vez, o ramo dos Direitos Autorais é uma das vertentes que necessita ser renovada (REINALDO FILHO, 2005, p.2).

Segundo o autor Sérgio Vieira Branco Júnior, diante da consolidação do processo de globalização e das tecnologias que dele surgiram, como a internet, por exemplo, ficou cada vez mais difícil conter a produção e a reprodução das obras intelectuais, de forma que sejam cumpridas as formalidades legais. Isso se dá pelo fato de a LDA ter sido fundamentada em um ordenamento internacional (Convenção de Berna), originariamente criado para tutelar obras escritas de cunho artístico, literário ou científico (BRANCO JÚNIOR, 2007, p. 5-9).

a tecnologia permite, como nunca antes fora possível, a reprodução fiel de obras intelectuais, sobretudo literárias, fotográficas e audiovisuais, sem que se possa, em muitos casos, identificar o “original” e a “cópia”. Da mesma forma, a tecnologia e a *internet* permitem que, numa abrangência jamais imaginada, a qualquer pessoa conectada à rede mundial de computadores seja possível criar uma obra intelectual original, protegível por direitos autorais, a partir da criação de terceiros

A resposta dada pelos legisladores da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) foi, em um primeiro momento, a criação de dois tratados internacionais: o primeiro, aprovado em 1996, denominado Tratado da OMPI sobre Direito de Autor (WCT – *World Copyright Treaty*) e, posteriormente, em 2002, o Tratado da OMPI sobre Interpretação, Execução e Fonogramas (WPPT – *World Performance Phonograms Treaty*). Contudo, no ano de 2012 foi aprovado um terceiro tratado intitulado como Tratado de Beijing sobre Interpretações e Execuções Audiovisuais (BTAP) (NETTO, 2019, p. 350).

Todos os tratados tinham por objetivo fornecer soluções para as questões desencadeadas pela evolução econômica, social, cultural e tecnológica. Ademais, visava também, abranger as modificações causadas pelo impacto causado pelo desenvolvimento das tecnologias da informação e da comunicação no âmbito da produção e execução de obras audiovisuais (NETTO, 2019, p. 355).

O regime jurídico brasileiro permite a existência de três tipos de controles: direto, indireto e coletivo. O controle direto é aquele em que o direito autoral é exercido diretamente pelo seu titular sendo que, para os direitos de autor, é efetivado pelo próprio autor e, para os direitos conexos aos de autor, é realizado por artistas

intérpretes ou executantes, produtores fonográficos e organismo de radiodifusão. Por outro lado, o controle indireto é realizado por aqueles que detêm a titularidade derivada dos direitos. Por fim, o controle coletivo é operado por entidade de gestão que representa todos os titulares de um determinado gênero de obras e bens intelectuais (NETTO, 2019, p.362-363).

A divulgação de “informação, conhecimento e cultura são centrais para a liberdade e desenvolvimento humano”. Tais elementos, atrelados aos sistemas de documentação de direitos autorais, públicos ou privados, geram um impacto positivo não só na sociedade como um todo, mas para os artistas, que terão mais possibilidades de realizar o efetivo registro de suas obras. Entretanto, apesar de os sistemas de registro público possuírem alto grau de confiança e imparcialidade, eles costumam ser mais caros do que os privados, consequentemente, a quantidade de informações será menor (PESSERL, 2021, p.226-227). Na mesma obra, Pesserl aduz acerca dos registros:

Supondo que aplicativos desse tipo sejam escalonáveis e atinjam uma massa crítica, pode-se imaginar um mundo onde a exploração de obras (pelo menos um certo tipo, como gravações de som) no reino digital depende do registro em um livro-razão digital. Trabalhos de copyright dentro desse sistema baseado em blockchain podem ser facilmente licenciados, seu uso rastreado (e a remuneração correspondente paga) e, claro, reforçados se essa função puder ser desempenhada pelo contrato inteligente que o acompanha. As obras fora do sistema teriam dificuldade em garantir esse nível de proteção, fornecendo o incentivo necessário (embora por si só inadequado) para se registrar. Embora não seja imposto por lei, o registro em tal razão se tornaria, de fato, um pré-requisito essencial para a exploração

O compartilhamento de dados e informações que foi possibilitado pela internet também permitiu a divulgação de obras culturais. No início dos anos 2000, o compartilhamento de músicas entre usuários de *softwares* específicos através da modalidade *peer-to-peer*, ou seja, ponto a ponto, era bastante comum. O acesso quase que ilimitado às produções fez com que as editoras recorressem às empresas de tecnologia para rentabilizar as gravações no ambiente digital. Nesse sentido, foi necessária uma espécie de reinvenção da maneira como as gravadoras comercializavam seus produtos (PESSERL, 2021, p.266-268).

O ano de 2021 foi marcado pelo aumento na procura de NFTs e atrelado a essa procura surgiram alguns questionamentos. Um dos mais relevantes se refere à efetiva proteção que o registro em uma rede *blockchain* pode oferecer. O ordenamento jurídico brasileiro não compreende essa forma de registro digital como

um meio juridicamente válido para a garantia dos direitos autorais. Sendo assim, caso uma obra intelectual seja registrada na rede por um terceiro desconhecido e a sua autoria não possa ser determinada, o real criador será prejudicado e não perceberá as quantias relativas ao seu trabalho.

O surgimento dos NFTs trouxe a sensação de que a pirataria de obras seria extinta, contudo não é esse o cenário que se encontra. Apesar de ser uma tecnologia considerada segura, existem aspectos que necessitam de uma maior atenção por parte dos autores. A partir do momento em que um *token* é registrado na *blockchain* ele não poderá ser excluído, em razão da imutabilidade da rede. Assim, a primeira pessoa que registrá-lo será a destinatária de todos os valores inerentes às transações que envolvem o referido *token*.

No mês de fevereiro do presente ano, a Associação Americana da Indústria de Gravação (Recording Industry Association of America - RIAA) notificou e desativou um domínio eletrônico que comercializava NFTs relacionados ao meio musical. A associação afirma que os clientes eram levados a acreditar que os artistas realizaram uma parceria com o site e estavam adquirindo *tokens* exclusivos dos músicos (Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/tecnologia/pirataria-de-musica-via-nft-vira-dor-de-cabeca-para-gravadoras,6048b0fccd3079b6152ab1ab36f96b7a9ljev1m9.html>. Acesso em: 17 mar. 2022).

As redes *blockchain* são responsáveis por retirar os intermediários da relação do artista com seu público. Isso ocorre porque o registro das obras pode ser realizado pelo próprio autor e, conseqüentemente, independe de uma empresa gestora de direitos autorais. Características como descentralização, confiabilidade e transparência oferecem aos criadores a segurança necessária para que a arte seja disponibilizada em um meio totalmente digital. Além disso, existe a garantia da remuneração, seja em criptoativo ou em moeda fiduciária, o que possibilita uma maior autonomia dos artistas (PESSERL, 2021, p. 284-286).

Por outro lado, a *tokenização* pode ser utilizada como um instrumento por parte de editoras, gravadoras e empresas gestoras de direitos autorais. A criação de um *token* para uma determinada obra de arte, possibilita um maior controle das produções artísticas e, conseqüentemente, viabiliza mais segurança para o criador e

para quem as comercializa. O direito de sequência, trazido no artigo 38⁷ da LDA, consiste no pagamento ao autor pela revenda de sua obra. No caso dos NFTs esses *royalties* seriam proporcionados através dos *smart contracts*, que fariam, de forma direta e automática, a transferência de criptomoedas para o criador da obra ou para seus dependentes (LANA, 2021, p.31).

O NFT de uma obra de arte é um comprovante de posse de uma produção artística específica. Nesse sentido, não há que se falar na atuação dos direitos autorais sobre o *token*, mas sim sobre a arte que esse NFT representa. Assim, o controle exercido por aquele que detém o *token*, diz respeito ao próprio *token*, e não sobre o arquivo digital que ele representa. *Em* outras palavras, não é possível que a LDA seja aplicada ao NFT, uma vez que este não é o objeto pretendido pela legislação (LANA, 2021, p. 26).

A criação de um código *hash* a partir de um contrato inteligente não garante ao NFT a principal característica exigida pela LDA: a autoria humana. Por se tratar de um procedimento mecânico e, muitas vezes, automático, inexistente a originalidade no momento de criação do *token*. Dessa forma, é importante frisar que os arquivos digitais, como músicas e imagens, editados por programas computacionais, mas que possuem uma marca de originalidade são passíveis de tutela da LDA (LANA, 2021, p.29).

CONCLUSÃO

A confusão dos termos e a associação direta de NFTs às obras de arte é algo que precisa ser desmistificado pelos operadores do direito que estudam a fundo a temática. Há ainda a necessidade de popularizar a matéria para que seja objeto de maiores discussões e de visibilidade por parte da sociedade como um todo.

A proteção garantida pelos direitos autorais visa fomentar o mercado artístico e incentivar os artistas a produzirem obras culturais. Dessa maneira, em um

⁷ Art. 38. O autor tem o direito, irrenunciável e inalienável, de perceber, no mínimo, cinco por cento sobre o aumento do preço eventualmente verificável em cada revenda de obra de arte ou manuscrito, sendo originais, que houver alienado.

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

ambiente jurídico permeado por formalismos e pela necessidade de jurisdicionalização das matérias, faz com que o surgimento de novas tecnologias capazes de revolucionar as relações interpessoais não seja utilizado até que se tutele tais inovações.

As redes *blockchain* permitem aos seus usuários uma troca quase que instantânea de uma infinidade de informações. Dentre estas, estão as obras de arte que podem ser registradas e comercializadas pelo próprio artista, sem a necessidade de um contrato jurídico formalizado. Assim, o mercado de NFTs tende a ser visto, pelos mais conservadores, como uma “terra sem lei” da mesma forma que a internet era vista na década de 90, período de sua efetiva popularização.

A utilidade dos NFTs por sua vez, independe dos direitos autorais, já que os *tokens* apenas representam as obras de arte e o seu valor é definido por elas. Ainda, o público a que se destina é extremamente seletivo e, via de regra, não almeja deter direitos de autor sobre uma determinada criação. Apenas o direito de revendê-la, caso necessário, e a possibilidade de exibi-la são suficientes para os compradores.

Como foi apresentado, os NFTs podem ser utilizados para garantia do direito de sequência previsto na LDA. Por ser um ambiente pouco explorado, são várias as formas possíveis de se garantir e certificar que esse direito seja cumprido. Portanto, cabe ao Estado apresentar a matéria para a sociedade e discutir formas eficazes e seguras de utilizar a tecnologia atrelada ao ordenamento jurídico para fomentar ainda mais a indústria cultural brasileira e permitir novas formas de valorização dos artistas nacionais.

Por se tratar de um ambiente em que são comercializados milhões de dólares diariamente, se faz necessária a devida atenção por parte dos Três Poderes. Tal cuidado, no entanto, não deve visar um controle estatal rígido e engessado, já que se trata de um ambiente completamente maleável e dependente de vários fatores relacionados direta ou indiretamente. Assim, cabe ao Estado analisar com parcimônia e não apenas regular por regular, mas fazer com que as tecnologias sejam úteis e eficazes na vida de seus cidadãos.

Finalmente, entende-se que os NFTs têm o poder de modificar a indústria autoral mundial. No momento, apesar de não representarem um direito à propriedade, podem ser utilizados como um instrumento garantidor da segurança jurídica no espaço digital.

NFTs UNDER THE ANALYSIS OF BRAZILIAN COPYRIGHT LAW

ABSTRACT

The present article purpose is to analyse the possibility of application of copyrights over tokenized work of art. The deductive methodology was used together with the bibliographic research. Among the arose of NFTs, using blockchain and smart contracts technologies, their increasing numbers of transactions and value we decided to investigate. Inicially, basic technology concepts were presented to comprehend the new NFT world. Then we treated about the birth of the copyright laws in Brazil and your characteristics. In the end, it was discussed about the applicability of these laws over the NFT market in Brazil.

Keywords: *Copyright. Smart Contracts. Blockchain. NFTs.*

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Gildércia Silva Guedes de. **Estudo de viabilidade da tecnologia *blockchain* aplicado à transparência no repasse de *royalties* nas plataformas *streaming* de música**. Dissertação (Mestrado em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para a Inovação) Instituto Federal da Paraíba, Campina Grande, 2021. Disponível em: <https://repositorio.ifpb.edu.br/jspui/handle/177683/1676>. Acesso em: 20 mar. 2022.

ASCENSÃO, José de Oliveira. A pretensa “propriedade” intelectual. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, Nova Série, ano 10, v. 20, p. 243-261, jul.-dez. 2007.

BARBOZA, Hugo Leonardo, FERNEDA, Ariê Scherreier e 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. DOI: <https://doi.org/10.47975/IJDL.barboza.v.2.n.2>. Acesso em: 12 mar. 2022.

BEZERRA, Matheus Ferreira. A natureza do direito autoral: uma breve reflexão à luz da teoria dos direitos intelectuais. **Teoria Jurídica Contemporânea**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 37-60, jan-jun. 2020. DOI: <https://doi.org/10.21875/tjc.v5i1>. Acesso em: 19 mar. 2022.

BORGES, Rodrigo Caldas de Carvalho e OLIVEIRA, Alan Gonçalves. Tokenização de ativos e os desafios regulatórios. **Cryptolaw: inovação, direito e desenvolvimento**, São Paulo, ed. 1, p. 275-297, 2020.

BRANCO JUNIOR, Sérgio Vieira. **Direitos autorais na Internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 1-2. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/01/Direitos-autorais-nainternet.pdf>. Acesso em: 12 mar 2022.

BRASIL. Constituição, 1998. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988**. Brasília: Senado Federal: 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mar. 2022.

BRASIL, Decreto nº 75.699, de 06 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**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm. Acesso em: 23 mar. 2022.

BRASIL, Lei nº 5.988, de 14 de dezembro de 1973. **Regula os direitos autorais e dá outras providências**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15988.htm. Acesso em: 23 mar. 2022.

BRASIL, Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. **Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/9610.htm. Acesso em: 23 mar. 2022.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária, 2004.

DESBOIS, Henry. **Le droit d'auteur en France**. 2. ed. Paris: Dalloz, 1966.

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

KOBUS, Renata Carvalho, PELUSCI e Marina Ravazzani Ribeiro. Blockchain: a solução para a proteção dos Direitos Autorais na contemporaneidade digital. **Sociedade informacional & propriedade intelectual**, Curitiba, p. 93-112, 2021. Disponível em: https://codaip.gedai.com.br/wp-content/uploads/2021/11/1_Sociedade-informacional-propriedade-intelectual.pdf. Acesso em: 23 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**. **Sociedade Informacional e Propriedade Intelectual**, Curitiba, p. 113-138, 2021. Disponível em: https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2021/12/1_Sociedade-informacional-propriedade-intelectual.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

NETTO, José Carlos Costa. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

UHDRE, Dayana de Carvalho. **Blockchain, tokens e criptomoedas: análise jurídica**. São Paulo: Almedina, 2021.

PESSERL, Alexandre Ricardo. **O Direito de acesso aos dados sobre obras musicais e fonogramas: Blockchain, distribuição direta e domínio público no ambiente digital**. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2021.

PESSERL, Alexandre Ricardo. NFT 2.0: *Blockchains*, mercado fonográfico e distribuição direta de direitos autorais. **Rede de Direito Digital, Intelectual & Sociedade**, Curitiba, v. 1 n. 1, p. 255-294, 2021.

PONTES, Leonardo Machado. **Creative commons: problemas jurídicos e estruturais**. Belo Horizonte: Arraes Editor, 2013

REINALDO Filho, Demócrito Ramos. **Responsabilidade por Publicações na Internet**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2005.

RODRIGUES, Carlos Alexandre e TEIXEIRA, Tarcisio. **Blockchain e Criptomoedas**. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

SILVA, Guilherme Coutinho da. Obras fonográficas, sociedade informacional e a “evolução” do Direito Autoral. **Direito autoral & marco civil na internet**. Curitiba. p. 109 – 140. 2015. Disponível em: https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2018/08/direito_autoral_e_marco_civil_na_internet_ebook.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

CHEVET, Sylve. ***Blockchain technology and Non-Fungible Tokens: reshaping value chain in creative industries***. Paris, 2018. DOI: <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3212662>

WANG, Qin; RUJIA Li; WANG Qi; SHIPING Chen. ***Non-Fungible Token (NFT): Overview, Evaluation, Opportunities and Challenges***. Relatório técnico. Ithaca, 2021. DOI: <https://doi.org/10.48550/arXiv.2105.07447>. Acesso em: 14 mar. 2022.