

João Mateus de Freitas Veneroso

**Um estudo econômico dos direitos autorais:
contribuições, limitações e alternativas à legislação
em vigor**

Belo Horizonte

Faculdade de Ciências Econômicas

Universidade Federal de Minas Gerais

2012

Resumo: Esta monografia procura avaliar o impacto econômico dos direitos autorais, ressaltando as consequências da limitação da concorrência no mercado de cópias, causada pela concessão do monopólio de reprodução de uma obra ao seu autor. A literatura tradicional evidencia o papel dos direitos autorais como incentivo para a produção intelectual, mas, este trabalho também evidencia a importância que as obras têm como estímulo criativo para outras obras, mostrando que a extensão da duração dos direitos autorais nem sempre se faz benéfica para os autores, conforme exposto pelo modelo de Landes & Posner (2003). Além disso, o presente estudo avalia os modelos de negócio alternativos que vem surgindo na indústria criativa e que possibilitam a exploração comercial de trabalhos intelectuais sem que haja limitação da reprodução do conteúdo produzido.

Palavras-chave: direito autoral, propriedade intelectual, análise econômica dos direitos autorais

Abstract: This monograph seeks to enquire the economic impact of copyright, highlighting the consequences of the restriction of competition in the market for copies, caused by the granting of a monopoly of reproduction of a work to its author. The traditional literature emphasizes the role of copyright as an incentive to create intellectual property, but this text also considers the importance that creative works have as stimulus for other creative works. Which shows that the extension of copyright is not always beneficial to the authors, as pointed by the Landes & Posner model of copyright. Furthermore, this study evaluates alternative business models that are emerging in the creative industry and that enable the commercial exploitation of intellectual works without limiting the reproduction of content.

Key words: copyright, intellectual property, economic analysis of copyright

Sumário

Introdução	4
I. A formação histórica do direito autoral	5
II. A perspectiva econômica do direito autoral	12
III. O modelo econômico do <i>copyright</i> de Landes & Posner	20
III.1 – Os Pressupostos do modelo	21
III.2 – A oferta dos autores e dos copiadores	22
III.3 - O preço da cópia	23
III.4 – Bem-estar	25
IV. Os modelos de negócio alternativos de exploração dos trabalhos criativos	29
Considerações Finais	34
Referências bibliográficas	35

Introdução

A recente revolução da tecnologia da informação trouxe à tona a discussão sobre o papel dos direitos autorais no século XXI. Se a invenção da prensa de tipos móveis no ocidente desencadeou há mais de cinco séculos o início das considerações sobre uma proteção estatutária ao direito de reprodução, a possibilidade de disseminação da propriedade intelectual a custos muito baixos e em uma escala gigantesca, que surgiu com o advento da internet, reacendeu o debate a respeito da fundamentação por trás da lei de direitos autorais. A análise econômica pode ser uma ferramenta útil para avaliar a pertinência da atual lei de direitos autorais e para sugerir alterações que possam promover um aumento do bem estar social. Esta monografia pretende realizar um estudo econômico da lei de direitos autorais, tendo em vista as sucessivas ampliações do tempo de duração dos direitos do autor sobre a obra no último século, e pretende também fazer uma análise crítica dos modelos e argumentos tradicionais, explorando as suas contribuições e também as suas limitações. Por fim, procura-se fazer uma avaliação da legitimidade dos direitos autorais como meio de incentivo à produção intelectual.

A seção I faz uma breve análise histórica e cultural das condições de formação da noção de direitos autorais, discutindo a censura como motivação governamental para a concessão dos privilégios de impressão e as especificidades culturais da Inglaterra no século XVIII, quando surgiu a primeira proteção estatutária concedendo o direito de reprodução de uma obra ao seu autor.

A seção II analisa os principais argumentos econômicos contrários e favoráveis aos direitos autorais, o *trade-off* incentivo-disseminação e o *trade-off* incentivo-custo de criação.

A seção III explora o modelo econômico formal dos direitos autorais proposto por (Landes & Posner, 2003), que incorpora a relação entre o número de obras intelectuais para livre incorporação pelos autores e o número de obras produzidas, ressaltando o aspecto derivativo dos trabalhos intelectuais, que sempre devem parte de sua criatividade aos antecessores.

A seção IV apresenta modelos de negócio alternativos para a exploração comercial de obras, onde os direitos autorais são voluntariamente abdicados pelo autor

em troca de uma disseminação mais livre do conteúdo produzido. Este tipo de modelo de negócio traz esclarecimentos a respeito das motivações por trás da criação de propriedade intelectual.

I. A formação histórica do direito autoral

Entender o contexto de surgimento do direito autoral e as circunstâncias que levaram à sua criação na Europa do século XVIII é um bom ponto de partida para entender a justificação para a sua continuidade no século XXI. Por isso, dedico uma parte desta monografia ao estudo da história do direito autoral.

De acordo com (MIZUKAMI, 2007), o surgimento do direito autoral se deve a quatro fatores: 1) a invenção e disseminação da prensa de tipos móveis; 2) o surgimento da concepção moderna da figura do autor; 3) o crescimento do mercado de livros; 4) o ambiente cultural no contexto de surgimento do direito autoral.

Antes do advento da imprensa, a reprodução de obras literárias só podia se dar pela transcrição literal dos manuscritos, um processo entediante e propenso a erros. A disseminação da palavra escrita era mínima e, na Europa, concentrada no clero. A prensa tipográfica foi uma revolução técnica que permitiu que a reprodução de obras literárias se desse em proporção muito maior do que no período dos monges copistas. A possibilidade de reprodução em massa de trabalhos intelectuais certamente modificou a forma como a sociedade enxergava a figura do autor e o processo de criação, contudo, a revolução tecnológica não pode ser julgada como o único fator determinante para o surgimento do direito autoral.

A China foi o berço da prensa de tipos móveis e, por volta do século XI lá já se via surgir um florescente mercado de livros. Mas, os autores chineses não tinham qualquer direito de propriedade sobre as obras vendidas, as ideias nelas contidas ou a forma de expressão destas ideias. O valor comercial do livro estava no mero material que o compunha (HESSE, 2002, p.2). Os estudiosos chineses valorizavam o ato da cópia como uma reverência aos antepassados e o autor tinha importância diminuída como criador de conhecimento, sendo considerado primeiramente

como um veículo de interpretação e transmissão do conhecimento que tinha origem principalmente no passado. Neste contexto cultural

Instrumentos jurídicos semelhantes aos do direito de autor ocidental não despontaram em território chinês. O direito exclusivo de reprodução, elemento de suma importância para o estabelecimento da escassez artificial que um mercado de obras intelectuais tradicionalmente exige, não encontrou ambiente favorável na China, extremamente hostil à idéia. (MIZUKAMI, 2007, p. 233)

Outros exemplos de contextos culturais desfavoráveis ao surgimento de um regime de direito autoral podem ser encontrados na tradição islâmica. Nos países islâmicos, por muitos séculos não havia o conceito de propriedade intelectual, já que se pensava que todo o conhecimento emanava de Deus e, assim, não era propriedade de homem algum (HESSE, 2002, p.2). Os autores eram meros transmissores de um conhecimento que não lhes pertencia. Inclusive, a própria palavra escrita era tratada como uma representação grosseira do verdadeiro conhecimento, uma mera ferramenta de memorização. A cultura islâmica pregava que a memória oral era uma forma mais satisfatória para preservar a pureza dos ensinamentos divinos, e, por este motivo, a tecnologia da prensa tipográfica demorou muito tempo para se alastrar nos países de tradição islâmica. Ainda hoje, o regime moderno de direito autoral encontra dificuldades em penetrar na China e nos países islâmicos, devido à herança cultural hostil à ideia de propriedade intelectual. Isso faz pensar que o regime de direito autoral é culturalmente condicionado (MIZUKAMI, 2007, p. 235) e, para entender os fatores culturais que levaram ao surgimento do direito autoral, devemos remontar à Europa do século XV.

A introdução da prensa tipográfica no ocidente se deu em meados do século XV e, no fim daquele século, a invenção já havia se espalhado pela Europa, sendo que o comércio de manuscritos foi sendo suplantado aos poucos pelo comércio de cópias impressas, que estenderam a disseminação de informação e provocaram importantes mudanças sociais. Entre elas o aumento do número de indivíduos alfabetizados, o surgimento de uma classe de autodidatas então inexistente e “uma transformação na ‘memória coletiva’, com o abandono da mnemotécnica e maior confiança em material impresso como espaço de armazenamento intelectual; “ (MILLARES, 1993 *apud* MIZUKAMI, 2007, p. 237)

Apesar das mudanças culturais significativas que advieram da revolução da imprensa, “a ideia de um direito de reprodução era inexistente e violava o senso comum”. (NICOLETTI, 2007, p. 238) A tradição cultural medieval se assemelhava à tradição islâmica, uma vez que o conhecimento

era essencialmente um presente de Deus e, assim, não poderia ser vendido. Esta ideia fica clara na passagem do livro de Mateus em que Jesus recomenda aos seus discípulos: “dai gratuitamente o que gratuitamente recebestes” (10:8). A recomendação dizia respeito à faculdade de curar os doentes e de expulsar os demônios, um dom que havia sido conferido aos discípulos gratuitamente por Deus. Os teólogos medievais fizeram deste ensinamento uma lei canônica qualificada pela doutrina *Scientia Donum Dei Est, Unde Vendi Non Potest* (o conhecimento é uma dádiva de Deus, conseqüentemente ele não pode ser vendido) (HESSE, 2002, p. 28). Portanto, no contexto de surgimento da imprensa no Ocidente, a apropriação de propriedade intelectual não era apenas contra intuitiva, mas representava o pecado da simonia¹. O autor poderia reivindicar a propriedade do material que constituía o manuscrito e o impressor poderia reivindicar a posse da cópia que havia produzido, mas, nenhum deles poderia se declarar o dono do conteúdo que estava embutido no material criado.

O mercado de livros estava se tornando cada vez mais competitivo e impressores rivais produziam as obras uns dos outros mesmo que não tivessem arcado com os custos fixos envolvidos na produção do conteúdo. Na ausência de mecanismos legais que protegessem os interesses comerciais dos impressores, que tinham tendência monopolista, eles começaram a procurar auxílio estatal para a concessão de privilégios de impressão. A primeira concessão de um privilégio relacionado ao comércio de livros na Europa se deu em 1469, quando o governo de Veneza concedeu um monopólio de impressão à Johann Speyer com duração de cinco anos. (HESSE, 2002, p. 30). A partir da iniciativa veneziana, a concessão de privilégios de exclusividade na impressão de textos determinados ou em territórios determinados se espalhou pelos Estados italianos e, mais tarde, pelo resto da Europa.

Na Inglaterra, o primeiro privilégio de impressão foi concedido em 1504 e, em 1557 a coroa concedeu o monopólio total das impressões e publicações à guilda dos editores e impressores conhecida como *Stationer's Company*. O poder de monopólio concedido a *Stationer's Company* pela coroa não teve precedentes na monarquia inglesa. O grau de consideração devotado à companhia só pode ser compreendido pela

necessidade do Estado de controlar a imprensa, um problema que havia sido relevante desde a introdução da prensa tipográfica na Inglaterra e que havia se intensificado devido aos embates

¹ **Simonia** é a venda de favores divinos, bençãos, cargos eclesiásticos, prosperidade material, bens espirituais, coisas sagradas, objetos ungidos, etc. em troca de dinheiro.

religiosos no reinado de Henrique VIII. A concessão do *Royal Charter* aos comerciantes de livros no reinado da Rainha Mary pode ser entendida como uma medida governamental com o objetivo de empregar a censura aos textos julgados revoltosos ou hereges, como fica claro na introdução do documento de 1557². Assim, os *stationers* se tornaram efetivamente agentes censores do governo e receberam, em troca pelo serviço prestado, um monopólio sobre o comércio do livro.

O que é interessante sobre a *Stationer's Company* é que, tratando-se dos privilégios de impressão, a figura do autor ficava em segundo plano, uma vez que a concessão estatal era dada diretamente aos editores. Desta forma, um autor não tinha o direito de publicar a própria obra, a menos que obtivesse um privilégio no seu próprio nome e, da mesma forma, os lucros sobre a venda da obra lhe eram negados, caso não fosse ele mesmo o detentor do privilégio de impressão (HESSE, 2002, p. 6).

A noção de propriedade intelectual foi se formando aos poucos no contexto interno da *Stationer's Company*. O monopólio para impressão de uma determinada obra era, a princípio, uma licença concedida pelo Estado, que poderia ter seu termo de duração estendido ou terminado conforme fosse a vontade real. Mas, com o passar do tempo estas licenças concedidas pelo Estado começaram a ser tratadas como direitos de exclusividade de impressão, que passaram a ser negociados pelos membros da guilda como uma espécie de propriedade (HESSE, 2002, p. 5). Este comércio interno de direitos de impressão foi regulamentado pela criação do *stationer's copyright*.

Dado que o monopólio do comércio de livros já havia sido inteiramente colocado nas mãos da *Stationer's Company*, o *stationer's copyright* foi uma forma de regular o comércio de livros dentro da própria corporação e, aos poucos, ele foi suplantando em importância as *printing patents*, que eram o privilégio de impressão concedido pela coroa. Tanto que “no final do século XVII [o *stationers copyright*] já era a forma dominante de proteção às obras comercializadas pelos *stationers*” (MIZUKAMI, 2007, p. 253). O aumento da importância do *stationers copyright* só pode ser compreendido levando-se em conta o grau de poder concedido pela coroa inglesa à *Stationer's Company*, um poder de controle da impressão e publicação de obras literárias que se sustentava basicamente na necessidade de se cumprir e de se fazer cumprir as medidas de censura estabelecidas pelo governo.

² “The king and queen to all to whom etc. greeting. Know ye that we, considering and manifestly perceiving that certain seditious and heretical books rhymes and treatises are daily published and printed by divers scandalous malicious schismatical and heretical persons...” Stationers' Charter, London (1557), p. 1.

O entrelaçamento entre as políticas de censura e o *copyright* só foi desconstruído com o *Statute of Anne* de 1709, que transformou a regulação interna da *Stationers' Company* em um estatuto governamental, com as suas devidas modificações.

O *Statute of Anne* é muitas vezes considerado a primeira lei de direitos autorais, contudo, “tratava-se muito mais de um diploma legal destinado a regular o comércio do livro e dissolver o monopólio da *Stationers' Company*, do que uma autêntica lei de direitos autorais.” (MIZUKAMI, 2007, p. 245). As duas maiores mudanças que advieram do *Statute of Anne* foram: 1) a limitação do termo de duração do *copyright* em quatorze anos; 2) a universalidade dos direitos, que poderiam ser atribuídos a qualquer pessoa e não apenas aos membros da *Stationers' Company*. (PATTERSON 1968, p. 146). Além das mudanças citadas, a única diferença substancial entre o *Statute of Anne* e o *Stationers' Copyright* é que agora o direito autoral era concedido pelo Estado e não pelos membros diretores da corporação. Mas, esta foi uma mudança importante, porque inaugurou a tradição jurídica formal do *copyright*.

O propósito da lei era dissolver o monopólio que havia se constituído no mercado de livros e prevenir que um novo monopólio se constituísse no futuro. Para tanto, o direito de impressão e publicação, anteriormente exclusivo dos membros da *Stationers' Company*, passou a ser um direito do autor e, além disso, de quem mais quisesse adquiri-lo. Na prática, a única diferença entre o autor e outra pessoa que comprasse o direito de produzir uma cópia do livro era que o primeiro não tinha que pagar pelo direito e poderia renová-lo depois de quatorze anos. Ainda assim, a lei certamente constituiu um benefício para os autores, já que agora eles não se encontravam tão subordinados aos interesses dos impressores.

No século XVIII o mercado de livros estava crescendo substancialmente. Estima-se que na Inglaterra a produção de livros cresceu quatro vezes ao longo deste século (HESSE, 2002, p. 31) e isso se deu principalmente devido ao aumento da população alfabetizada e ao aumento da demanda por literatura secular. A transformação do mercado literário demandava mais romances, obras teatrais e manuais de autoajuda (HESSE, 2002, p. 32) e com isto autores que os produzissem. Esta produção de conteúdo voltada para o mercado contrastava com a crença medieval de que todo o conhecimento derivava de Deus. Os autores reivindicavam a propriedade sobre os seus trabalhos e, com isso, o direito de obter proteção legal, de vendê-los e deixá-los como herança assim como outras formas de propriedade. Estava nascendo uma classe de autores que não viam no mecenato

uma forma desejável de subsistência e crescia a noção de que eles deveriam compartilhar dos lucros auferidos pela venda de sua obra no mercado.

O desenvolvimento do mercado de livros e o surgimento de uma classe de autores autônomos criou uma pressão sobre as formas antigas de organização do comércio literário. Em meados do século XVIII o sistema tradicional de privilégios de impressão se encontrava em plena decadência. A demanda por uma reforma institucional vinha por todos os lados. Os autores queriam maior participação nos lucros e direito sobre a reprodução de suas obras, os consumidores queriam cópias mais baratas e o próprio governo buscava desenvolver o comércio de livros e encorajar a educação da população (HESSE, 2002, p. 33). E, ao mesmo tempo, os membros da guilda de impressores não queriam se desfazer de seus privilégios. O aparecimento destas questões fez surgir na Europa uma variedade de pensadores que originaram as bases de fundamentação que ainda hoje justificam a lei de direitos autorais.

Neste contexto, a fonte externa da inspiração divina foi substituída pela fonte interna da inspiração do gênio e surgiu a concepção romântica de autor (MIZUKAMI, 2007, p. 241). Os discursos desta época inauguraram o debate acerca da fundamentação dos regimes de direito autoral e, entre eles, identificam-se duas vertentes que até hoje são usadas como base para os discursos modernos. A fundamentação jusnaturalista parte do pressuposto de que é “justo que os autores tenham a proteção (das suas obras) garantida pela lei, por uma questão de merecimento” (MIZUKAMI, 2007, p. 316). Dessa forma, é desejável que o autor tenha a maior proteção possível, ignorando-se as consequências indesejáveis de interesse público, pois o direito autoral é um direito natural do autor. Este discurso encontra suas bases nos conceitos de propriedade-trabalho e propriedade-personalidade. Por outro lado, a fundamentação utilitarista trata o direito autoral como a concessão de um monopólio aos autores por um tempo limitado a fim de promover benefícios de longo prazo à sociedade. Basicamente, espera-se que o incentivo garantido pela lei de direito autoral vá ser responsável por promover uma maior produção e disseminação de obras, que vai ser benéfica para o público em geral no longo prazo, apesar das consequências negativas que advém do monopólio. Esta linha de argumentação é mais interessante de um ponto de vista econômico e será explorada mais a fundo neste trabalho.

Ao longo do século XVIII, os países europeus vivenciaram uma série de batalhas jurídicas para definir qual tipo de fundamentação prevaleceria. Na Inglaterra, o *Statute of Anne* partia de um

raciocínio utilitarista, ainda que não existisse até então um corpo filosófico-doutrinário que possuísse essa denominação, como fica claro pelo seu título *A Bill for the Encouragement of Learning and for Securing the Property of Copies of Books to the Rightful Owners Thereof*³. Ainda assim, a lei contava com pressuposições filosóficas contraditórias. E, como os outros textos jurídicos que surgiram desde então, se baseava tanto no argumento de direito natural quanto no argumento de interesse público para assegurar a proteção ao autor.

Estabelecidas as bases de fundamentação, o que aconteceu foi uma expansão do direito autoral pelo mundo, primeiramente na Europa e depois nas colônias. Apesar de já haver um comércio internacional do livro no século XVIII, as leis de direito autoral que surgiram nesta época não conferiam proteção às obras de autores estrangeiros e, muitas vezes dificultavam a sua comercialização em território nacional. Foi só no começo do século XIX que acordos bilaterais assegurando tratamento igualitário às obras estrangeiras começaram a ser assinados entre as nações europeias. Uma decorrência da revolução industrial, que aumentou significativamente o mercado para a produção intelectual, tanto em termos de obras literárias quanto de invenções mecânicas (HESSE, 2002).

O problema da internacionalização do direito autoral foi sendo resolvido de forma descentralizada com os acordos bilaterais de reciprocidade, mas esta solução não era ideal, pois os acordos tinham termos muito diferentes e algumas vezes conflitantes. Em 1886, dez nações europeias assinaram o primeiro acordo multilateral de direitos autorais, a convenção de Berna. Este acordo tendia a fortalecer a visão que se baseava na ideia de direito natural universalista e, portanto, ele competia contra os limites do termo de duração impostos com uma justificativa utilitarista em alguns países. A tendência moralista do acordo de Berna foi responsável pelas várias extensões do termo de duração dos direitos autorais ao longo dos séculos XIX e XX (HESSE, 2002, p. 40).

No século XIX, percebia-se que a justificativa jusnaturalista para o direito autoral era assimilada pelos países exportadores líquidos de propriedade intelectual, pois esta justificativa tendia a defender um termo de duração cada vez maior para o direito do autor sobre a obra, o que era benéfico para estes países. Enquanto isto, os países importadores líquidos de propriedade intelectual utilizavam da justificativa utilitarista para não assinar os acordos internacionais, como

³ Um projeto de lei de incentivo à aprendizagem e para proteger a propriedade de cópias de livros para os legítimos proprietários dos mesmos. (Esta e todas as outras traduções foram feitas pelo autor, a menos que seja indicado de outra forma).

foi o caso dos Estados Unidos e da Rússia, pois, dessa forma, eles podiam apropriar livremente as criações dos principais produtores de propriedade intelectual (HESSE, 2002).

A evolução do direito autoral nos Estados Unidos mostra de forma clara a contraposição entre os interesses utilitaristas e jusnaturalistas. À medida que este país deixou de ser um importador líquido de propriedade intelectual e se tornou um exportador líquido, a doutrina utilitarista de concessão de privilégios comerciais que visavam atender ao interesse público começou a perder força frente à defesa dos direitos naturais do autor.

O Brasil se tornou um signatário da convenção de Berna em 1923. A partir de então, o direito autoral no Brasil seguiu evoluindo em consonância com os acordos internacionais. A lei de direito autoral vigente atualmente no Brasil é de 1998, sendo que em 2003 uma lei introduziu alterações ao título III, capítulo I (“Dos crimes contra a propriedade intelectual”). Esta lei postula que a obra será protegida pelo prazo de setenta anos mais a vida do autor.

II - A perspectiva econômica do direito autoral

O direito autoral é a concessão de um direito exclusivo de reprodução de um trabalho intelectual ao autor de uma obra, a fim de promover a recuperação dos custos fixos envolvidos no processo de criação. Na maior parte das vezes esses custos são compostos majoritariamente pelo tempo de trabalho dedicado pelo autor à produção de um trabalho criativo, como seria o caso da maior parte dos livros. Mas, em outros casos, estes custos podem ser mais significativos, se considerarmos os custos de seleção dos trabalhos a serem reproduzidos pelas produtoras, os custos de formatação da obra e o risco envolvido no empreendimento. De toda forma, qualquer que seja a natureza dos custos fixos de produção de uma obra, o direito autoral é uma forma de remunerar o criador a fim de assegurar que estes custos possam ser realizados. Pois, caso a obra fosse vendida em um mercado competitivo ao seu custo marginal, o autor não poderia arcar com os custos fixos, já que o custo marginal de reprodução da obra normalmente é ínfimo e, após o advento da internet, muito próximo de zero.

O direito autoral pode promover uma maior produção de obras como consequência da facilitação da recuperação dos custos fixos de expressão. Contudo, não é necessário que o direito de propriedade intelectual seja atribuído ao autor para que isso se verifique. Pelo teorema de

Coase⁴, se os direitos autorais fossem concentrados nas mãos dos editores ou das gravadoras, como era o caso na *Stationer's Company* na Inglaterra, a quantidade produzida seria a mesma que se eles pertencessem aos autores. Se o autor tem sempre a posse do manuscrito original e os dois lados são livres para negociar, a solução eficiente seria alcançada independente de quem é o detentor da propriedade intelectual, a não ser que algum dos lados possuísse um poder de barganha substancialmente maior do que o outro ou se os custos de negociação fossem proibitivos, como seria o caso de um direito autoral atribuído a uma grande quantidade de pessoas diferentes (Landes & Posner, 2003). Contudo, mesmo no caso da *Stationer's Company* se verificava um comércio de manuscritos concorrido, que promovia uma remuneração para os autores. Só que, nesse caso, o risco do empreendimento era revertido do autor para o impressor, uma vez que a remuneração do autor se dava por uma quantidade fixa não dependente da venda das cópias.

Em todo caso, a concessão do direito autoral cria um monopólio fraco, já que as obras intelectuais normalmente não apresentam bons substitutos no mercado.⁵ As consequências disto são o aumento do preço da cópia individual e a escassez artificial de cópias no mercado. Além disso, a perspectiva de obter altos lucros com a proteção à propriedade intelectual pode promover o *rent-seeking*⁶, ao estimular uma produção de conteúdo além do socialmente desejável. Muitas pessoas podem se sentir motivadas a ingressar na produção de conteúdo devido à perspectiva de altos ganhos e isso pode desviá-las de atividades que poderiam ser socialmente mais interessantes em setores competitivos da economia (PLANT, 1934 *apud* Landes & Posner, 2003).

O monopólio sobre as cópias e os trabalhos derivativos também pode estimular o *rent-seeking* devido a uma corrida por direitos autorais análoga à corrida por patentes (Landes & Posner, 2003). A possibilidade de apropriar todos os lucros decorrentes da exploração econômica de uma obra e de seus trabalhos derivativos pode estimular o gasto excessivo de recursos na produção de uma obra afim de que ela seja produzida antes dos competidores. Apesar de, no caso do conteúdo protegido pelo direito autoral, a duplicação não intencional de um trabalho durante o processo de criação ser

⁴ O teorema de Coase diz que “o direito de praticar uma ação não se traduz necessariamente na motivação econômica para praticar esta ação. Direitos legalmente reconhecidos e aplicados são distintos de exercícios economicamente racionais destes direitos. Se o proprietário de um direito é livre para vendê-lo, quem valorizar o direito mais altamente vai comprá-lo” (BOUDREAUX, 1994, p. 181).

⁵ Outros autores argumentam que, no caso dos bens protegidos pelo direito autoral, o comportamento dos produtores se assemelha mais a uma competição monopolística. (TOWSE, 2008, p. 3)

⁶ *Rent-seeking* é uma tentativa de derivar [renda econômica](#) pela manipulação do ambiente social ou político no qual as atividades econômicas ocorrem, ao invés de [agregar valor](#).

bem menos provável do que no caso das patentes, porque a abrangência das patentes é maior do que a dos direitos autorais e o esforço inovador das empresas muitas vezes caminha na mesma direção.

A propriedade intelectual tem características de bem público (HANDKE, 2010), pois ela é não rival, já que o consumo de um bem intelectual por uma pessoa não impede que o mesmo bem seja consumido por outra pessoa, e não exclusiva, pois não é possível excluir alguém do consumo de um bem intelectual pela sua capacidade de pagamento, se a cópia do conteúdo for livre. Contudo, essa segunda característica é artificialmente restringida pela lei de direito autoral, que cria uma escassez de produtos no mercado a fim de permitir o estabelecimento de um preço acima do custo marginal para as cópias. Esta escassez artificial de cópias pode ser justificada se o custo imposto à sociedade for compensado pelos ganhos. Landes & Posner (2003) comparam a propriedade intelectual com a cobrança por estacionamento em um *shopping center*. A cobrança pelas vagas, mesmo em dias em que o estacionamento está completamente vazio, pode fazer com que um cliente procure um lugar menos conveniente para fazer suas compras, ainda que a sua presença no estacionamento não imponha qualquer custo adicional ao *shopping center*. Dessa forma, a cobrança por um bem que seria de outro modo não-excludente e não rival, assumindo que a oferta de vagas naquele dia fosse imensamente superior à sua utilização efetiva, pode ser um desperdício do ponto de vista social. Contudo, a cobrança pelas vagas pode compensar esse desperdício nos dias em que o estacionamento estiver muito cheio, pois ela vai promover uma alocação eficiente das vagas, dada a sua escassez, e reduzir provavelmente os custos que seriam impostos pelas filas de espera. A restrição ao acesso à propriedade intelectual pode assim gerar ineficiências como no caso do estacionamento, contudo, essa ineficiência não estará sendo compensada por algum efeito positivo em termos de redução da aglomeração, pois no caso da propriedade intelectual, não importa o número de pessoas que façam uso de um determinado conteúdo, o seu valor para o consumidor individual não vai ser modificado.

O direito autoral muitas vezes é pensado como um *trade-off* entre o interesse público de máxima difusão das obras produzidas e o interesse privado de lucrar com a produção de conteúdo intelectual. É razoável pensar que quanto maior for o termo de duração do direito autoral, mais autores estarão dispostos a empreender os custos fixos de produção e assumir os riscos envolvidos na publicação de uma obra e, de outra forma, quanto maior for o termo de duração, menos obras

estarão disponíveis no domínio público, o que é ruim tanto do ponto de vista do autor, que pode utilizar as obras do domínio público como insumo para produzir novo conteúdo, quanto do ponto de vista do consumidor comum, que apenas está interessado em consumi-las.

O *trade-off* em termos do interesse do público contra os interesses do autor é apenas uma análise simplificada. O interesse do autor nem sempre é estender a proteção sobre a propriedade intelectual, pois, todo tipo de produção intelectual tem sempre por trás de sua criação um volume de obras que a inspiraram ou contribuíram para a sua produção (Landes & Posner, 2003). Toda obra faz referência a elementos de outras obras e adiciona a eles um elemento de expressão original. Os direitos autorais, contudo, impedem que uma nova obra seja publicada sem que haja o consentimento do autor da última, se os dois trabalhos apresentarem “similaridades substanciais”. “Segundo Landes & Posner (2003), em um eventual processo por plágio, caso um tribunal aplicasse o teste de “substancial similaridade” para comparar obras entre si e verificar o quanto de uma obra se encontra em outra, seria possível concluir que *Amor, sublime amor* infringiria os direitos sobre *Romeu e Julieta* se este estivesse protegido por direitos autorais” (Landes & Posner apud: PARANAGUÁ; BRANCO, data, p. 59). Além desta obra específica, Landes & Posner (2003) citam uma lista extensa de trabalhos clássicos que poderiam ter ferido os direitos autorais de algum autor precursor ao criador da nova obra.

Existem inclusive gêneros literários que se baseiam na apropriação de elementos literais de outras obras, como é o caso da paródia, onde é importante que o leitor possa reconhecer as referências realizadas para que compreenda o significado do trabalho. A atual lei de direitos autorais reconhece a importância desta particularidade nas paródias e paráfrases e exime este tipo de trabalho das sanções previstas para outros tipos de cópia criativa⁷.

A transcrição direta de trechos e a livre apropriação de personagens ou elementos criativos de obras precursoras foram empregadas à exaustão por autores no passado. Este método de criação era comum no renascimento, como na descrição de Cleópatra em *Antony and Cleopatra* de Shakespeare, que de acordo com (Landes & Posner, 2003), foi uma mera edição da descrição presente na tradução de Plutarco por Thomas North. Outro exemplo pode ser encontrado na literatura brasileira, *Os Doze Trabalhos de Hércules*, de Monteiro Lobato, reconstrução moderna de um conto grego, que não poderia ser realizada sem a concessão do autor se a história fosse

⁷ “Art. 47- L9610 – São livres as paródias e paráfrases que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito.” Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9610.htm. Acessado em: 20/11/2012.

protegida por direitos autorais. Este método de apropriação direta perdeu muito do seu apelo com o aparecimento da noção moderna de autoria⁸, que enxergava na personalidade do indivíduo a matéria da qual consistia a produção intelectual. A originalidade desde então se tornou um objetivo comum a muitos autores modernos, mas isto não quer dizer que os trabalhos precedentes deixaram de exercer sua influência sobre as novas obras. Ainda que se preze por um grau maior de novidade, toda produção intelectual apropria uma parcela de conhecimento prévio, e, quanto maior for a proteção praticada sobre este conhecimento, maior terá de ser a parcela de trabalho original do autor, o que aumenta os custos da criação. Assim, o *copyright*, por um lado, tem a função de motivar a originalidade ou a modificação substancial, enquanto, por outro lado, promove um aumento dos custos fixos de produção para o autor.

De certa forma, a limitação da proteção do *copyright* pode ter efeito estimulante para a produção de novas obras, ainda que se admita que a proteção tenha de existir em algum nível para cobrir os custos fixos. A limitação do termo de *copyright* também é positiva do ponto de vista dos custos de transação. Por vezes, é complicado traçar a origem de um direito autoral específico, principalmente se o autor já morreu. A busca pelos detentores do direito autoral de uma fonte pode representar um grande custo para a produção de um trabalho, uma vez que não é necessário registrar uma obra para que ela seja protegida pelo direito autoral e, na ausência de um mecanismo central de busca, a identificação dos proprietários do direito autoral pode ser bastante problemática. Além disso, os custos de busca podem desestimular a produção de uma obra derivativa. Assim, também faz parte dos interesses dos autores que as obras que eles utilizam como fontes estejam no domínio público, evitando que eles tenham de arcar com os custos de busca ou com os custos de um processo por ter violado o direito de outra pessoa.

Tendo em vista os interesses conflitantes envolvidos no direito autoral, a extensão do termo de duração para as novas obras tem impacto incerto sobre a produção dos autores. A ampliação do termo de duração dos direitos autorais para as obras já consolidadas, por outro lado, conforme foi efetuada no *Sonny Bono Act (Copyright Term Extension Act)* de 1998 nos Estados Unidos, é bastante questionável. Um aumento retroativo da duração da proteção concedida às obras intelectuais não vai ter qualquer impacto positivo sobre a produção de novos trabalhos e, além do mais, vai ter impacto desestimulante, pois caso as obras que estão para ter seu período de proteção

⁸ A concepção [moderna] de autor enquanto um indivíduo inteiramente responsável e, por consequência, merecedor de exclusivo crédito pela produção de uma obra original é diametralmente oposta à concepção anterior, que orientou toda a produção cultural renascentista (MIZUKAMI, 2007, p. 240).

expirado entrassem em domínio público, elas poderiam ser usadas gratuitamente como fontes para a produção de obras novas. A única forma de pensar que um aumento retroativo pode ter impacto sobre a produção de novas obras é se os autores atuais imaginarem que este tipo de aumento pode ser realizado novamente de forma a beneficiar as suas próprias obras no futuro. Contudo, este raciocínio é pouco apropriado, se considerarmos o desconto do valor futuro dos rendimentos que o autor espera receber com a extensão da duração do direito autoral e a depreciação do valor da obra, que tende a ser substancial em alguns ramos de produção intelectual. Qualquer extensão que exceda a duração atual de 70 anos mais a vida do autor só vai proporcionar um aumento ínfimo do valor presente da obra.⁹

(Landes & Posner, 2003, p. 222), por outro lado, argumentam que pode ser interessante aumentar o termo de duração do *copyright* de forma retroativa, se considerarmos o valor da integridade da obra. Neste caso, o autor não aparece apenas como criador, mas também como gerenciador do conteúdo, já que a obra pode possuir certo custo de manutenção para conservar seu valor através do tempo. O raciocínio é que, se a obra cair em domínio público prematuramente, seu valor vai despencar devido à sobre utilização do conteúdo, que vai acabar saturando o mercado. Além disso, as produtoras podem se sentir desestimuladas a produzir uma reedição do conteúdo, se julgarem que não vão ter condições de lucrar com o empreendimento, em virtude de não possuírem o direito sobre a reprodução da obra. A *Disney*, por exemplo, poderia ser considerada uma espécie de gerenciadora das imagens dos seus personagens. Nesse sentido, um dos papéis da corporação é garantir que a imagem de uma personagem específica não vá ser usada de forma excessiva, para que o mercado não fique saturado e, assim, o personagem perca seu valor comercial. Da mesma forma, a propriedade sobre os trabalhos derivativos impede que seja realizada alguma produção que possa afetar negativamente a imagem do personagem, como seria o caso de um filme violento com as personagens da *Disney*, que poderia desconstruir o sentimento de inocência ligado às personagens e torná-las sem valor para uma exploração comercial no segmento infantil da população. É claro que muitas vezes a imagem associada a uma personagem ou a uma história não pode ser controlada pelo autor, ainda mais quando se trata da reprodução de ícones culturais populares na internet. Assim,

⁹ “Por conta do desconto ao valor presente, extensões do termo de duração do direito autoral além de vinte ou vinte e cinco tem pouco efeito de incentivo (e assim não trazem um número significativo de novos trabalhos expressivos para enriquecer o domínio público quando o direito autoral sobre aqueles trabalhos expira)” (Landes & Posner, 2003, p. 70).

mesmo sob o regime de direito autoral, a expressão de uma obra efetivamente percebida pelo público é formada em grande parte por mecanismos distantes do controle dos detentores do direito sobre a obra.

De toda forma, pode-se incorporar a nossa análise o impacto da manutenção do valor de reprodutibilidade que está associado à integridade da obra. Esta característica favorece uma ampliação da duração dos direitos autorais e, em alguns casos, intercede por uma apropriação privada de obras do domínio público.

A natureza dinâmica da discussão econômica a respeito do *copyright* torna o efeito incentivo do aumento da proteção às obras de expressão muito difícil de ser comprovado empiricamente, pois, uma redução do tempo de duração da proteção pode ter impacto social positivo no curto prazo, devido à maior disponibilidade de material disponível no domínio público. Mas, no longo prazo, a oferta de novos trabalhos pode se tornar muito escassa devido à ausência de incentivos pecuniários à produção intelectual. Assim, é importante encontrar em que ponto o incentivo à produção de novas obras se iguala ao desincentivo proporcionado pela restrição de obras disponíveis no domínio público.

A natureza dos trabalhos que são englobados pela lei de direitos autorais é bastante heterogênea e isto dificulta a definição de um regime ótimo de proteção. Uma produção televisiva efêmera como um *reality show* ou a edição de um noticiário é tratada sob os mesmos termos que uma produção musical. No primeiro caso, o valor comercial das obras tende a praticamente desaparecer logo após o seu lançamento, pois elas, provavelmente, só são interessantes para o público em um contexto específico. No segundo caso, é provável que o valor da obra vigore por muito mais tempo. Assim, cabe questionar se o tempo de duração do *copyright* deve ser igual para todos os tipos de produções. Pode ser benéfico de um ponto de vista social discriminar o tempo de duração do *copyright* em certos tipos de obra. Contudo, pode ser muito difícil definir qual é o tempo de proteção ideal para um gênero específico de propriedade intelectual, para que os autores possam recobrar os custos empreendidos no processo criação.

Com a propagação cada vez maior de formatos digitais para as obras de expressão, os custos marginais para a maior parte do conteúdo protegido pelos direitos autorais se tornaram muito próximos de zero. O custo de produção e divulgação da obra também vem se tornando mais barato a medida que aumentam as possibilidades tecnológicas e o acesso aos meios de comunicação. A

tecnologia se tornou muito mais acessível na indústria de produção de conteúdo e o processo de divulgação pode ser virtualmente realizado inteiramente pelo autor com ajuda de ferramentas gratuitas. Mas, da mesma forma que a tecnologia reduziu os custos de produção para o autor, ela também reduziu o custo de produção das cópias ilegais. Em muitos casos, os custos para exercer a proteção sobre as obras intelectuais se tornaram abusivos e, muitas vezes, essa proteção nem pode ser efetivamente estabelecida devido a restrições tecnológicas e legais. A proteção extrajudicial pode ser tão importante ou até mais importante que a proteção estatutária para impedir que o mercado seja tomado de cópias ilegais. Em ramos da indústria criativa onde a cópia física continua sendo importante, como no mercado de livros escolares, o custo de produção pode ser substancial e, nesse caso, a cópia ilegal dificilmente vai auferir a mesma qualidade que o produto das editoras. Neste mercado, os consumidores podem preferir a cópia original mesmo que o produto pirata esteja disponível. No caso dos *softwares* que necessitam de conexão com a internet para ser utilizados, a proteção implementada em código, por meio da exigência de uma autenticação no servidor da empresa para cada sessão iniciada, pode ser um tipo de proteção tecnológica eficiente para impedir que o programa seja copiado de forma ilegal. Da mesma forma, a empresa pode exigir que o cliente tenha uma cópia original do programa para que ele possa efetuar a atualização do mesmo. Se este recurso for importante para o programa, como no caso da maior parte dos antivírus, isso pode conferir proteção contra a cópia ilegal. Portanto, também existe uma grande heterogeneidade das possibilidades de proteção extrajudicial nos vários ramos econômicos contemplados pela lei de direitos autorais. Isto sugere que o grau de proteção legal exercido sobre os diferentes tipos de obras pode ser diferenciado.

A discussão econômica sobre a forma de estruturação dos direitos autorais trata da definição do nível de proteção que vai otimizar a produção de obras intelectuais. Mas, pode ser muito difícil definir em que ponto os incentivos para o autor marginal vão igualar os desincentivos, devido à heterogeneidade das obras protegidas e à dificuldade de mensurar alguns efeitos do aumento da proteção legal à propriedade intelectual. Além disso, é importante definir se o estímulo à produção intelectual produzido pela lei de direitos autorais está promovendo uma alocação social de recursos ineficiente, desviando fatores de produção que seriam empregados de forma mais produtiva em outros setores da economia (PLANT, 1934 *apud* Landes & Posner, 2003).

Uma característica do mercado atual para as produções intelectuais é a grande distorção entre as

receitas auferidas pelos pequenos autores e os autores-celebridade (Landes & Posner, 2003, p. 54). O ambiente construído pela mídia parece mais propenso a remunerar os trabalhos mais populares com uma renda extremamente alta, enquanto a maior parte não auferem um lucro significativo. É uma estrutura onde os vencedores ficam com tudo (NADEL, Mark S. 2003, p. 2). Como o mercado remunera os grandes sucessos de forma desproporcional, os produtores podem se sentir compelidos a gastar uma grande quantidade de recursos em *marketing* para garantir que eles serão os detentores destas obras mais populares. Isto pode incitar uma competição desmedida entre os produtores de forma parecida com o que acontece no caso das corridas por patentes. Dessa forma, o comportamento *rent-seeking* dos produtores pode canalizar recursos de forma socialmente ineficiente. Além disso, o esforço publicitário excessivo dedicado aos autores mais populares pode encobrir as produções marginais, de forma a torná-las menos atrativas para as produtoras (NADEL, Mark S. 2003, p. 33). Dessa forma, os direitos autorais podem erguer uma barreira à entrada de novos autores no mercado por meio do *marketing* promovido pelos autores já renomados e, no fim, eles podem causar uma redução do número de obras efetivamente publicadas. Supondo, por exemplo, que um autor tenha um projeto cujo custo de publicação, incluindo marketing, é de \$49.000, mas a receita esperada com a sua divulgação é \$48.000, o que faz o projeto inviável. Assumindo que se crie uma lei de direitos autorais que aumente a receita esperada (na chance que a obra seja um sucesso) em \$2.000, sua renda esperada será \$50.000. Os defensores deste tipo de lei argumentam que, o direito autoral é útil porque promove a realização deste tipo de trabalho marginal, cuja criação era anteriormente impossível. Contudo, suponhamos que o projeto anterior tenha um grande número de competidores no mercado cuja remuneração é proporcionalmente muito maior e que parte desta remuneração é gasta em marketing. Talvez isto acabe forçando o autor marginal a gastar os \$2.000 que ganhou com a lei de direitos autorais em marketing, de forma que ele vai estar exatamente na mesma situação que estava antes da lei de direito autoral ser instituída e seu projeto continuaria inviável. (NADEL, 2003, p. 2).

III - O modelo econômico do *copyright* de Landes & Posner

Landes & Posner (2003) constroem um modelo econômico do *copyright* enfatizando os efeitos do *trade-off* disseminação-incentivo e do *trade-off* incentivo-custo de expressão na produção

e disseminação de obras. O modelo é construído com base em um modelo de firma dominante, onde o autor, que tem uma parcela relevante do mercado, determina o preço das cópias e os copiadore s atuam como em um mercado competitivo, tomando o preço das cópias como dado. A curva de demanda do autor é determinada subtraindo-se a oferta dos copiadore s da demanda total pela obra. Este modelo traz *insights* importantes sobre os efeitos de um aumento na intensidade de proteção da lei de direitos autorais sobre a produção de novas obras e sobre a quantidade de cópias ofertadas no mercado. Além disso, o modelo pondera as condições para a maximização de uma função de bem estar social que leva em conta o número de obras novas produzidas, o excedente do consumidor e do produtor e os custos de expressão e coação aos infratores.

III.1 – Os pressupostos do modelo

Os pressupostos do modelo são: 1) os autores e copiadore s produzem cópias perfeitamente substitutas ajustadas pela qualidade, ou seja, uma cópia original pode ter um valor duas vezes maior do que a cópia ilegítima, mas nesse caso duas cópias ilegítimas vão ter o mesmo peso que uma cópia original. (Este pressuposto está se tornando cada vez mais real com a difusão das mídias digitais, que além de serem boas substitutas do trabalho original, muitas vezes não tem nada a dever em termos de qualidade); 2) a demanda não está sujeita à incerteza; 3) o custo de expressão é o único custo fixo de produção de uma obra. (Isso é verdade para uma grande variedade de obras protegidas pelos direitos autorais, mas mesmo no caso das obras que possuem custos fixos significativos além do custo de expressão, este pressuposto não invalida as conclusões do modelo); 4) o custo marginal dos criadore s é constante e o custo marginal dos copiadore s é crescente (Isso parte do raciocínio que copiar ilegalmente um trabalho criativo provavelmente não vai ter grandes consequências se o número de cópias for pequeno, contudo, à medida que o número de cópias aumenta, a probabilidade de sofrer uma sanção legal se torna progressivamente maior, o que impõe um custo ao copiadore s. Além disso, os copiadore s fazem uso da obra copiada para motivos diferentes e, por isso, os seus custos marginais são diferentes ao longo da curva de oferta de cópias ilegítimas. Enquanto a cópia de um DVD para presentear um familiar é virtualmente livre de sanção, a distribuição em larga escala por um camelô pode ter consequências graves. O único problema a respeito deste pressuposto é o caso das redes de distribuição de arquivos digitais em aplicativos de

compartilhamento p2p, pois, neste caso a distribuição acontece em larga escala, mas dilui o risco de transgressão por cada agente participante na troca, fazendo com que os custos dos infratores se assemelhem muito aos custos do produtor oficial).

III.2 – A oferta dos autores e dos copiadores

Em primeiro lugar, o número de cópias ofertadas no mercado é igual a $q = x + y$, onde x é o número de cópias ofertadas pelo autor e y o número de cópias concorrentes, ofertadas pelos copiadores. O grau de proteção dos direitos autorais é representado pela variável z , onde $z = 0$ e $z = 1$ denota nenhuma proteção legal à cópia de uma obra. Este grau de proteção exprime fatores como o termo de duração do *copyright* e a abrangência da proteção concedida, no sentido de quão similar um trabalho tem que ser para que ele esteja infringindo outro trabalho protegido por *copyright*. Os copiadores vão ofertar cópias até que seu custo marginal se iguale ao preço de mercado. Os copiadores ofertam tanto mais cópias quanto maior for o preço e, ofertam menos cópias quanto maior for o grau de proteção do direito autoral (z). A curva de oferta dos copiadores é: $y = y(p, z)$, onde $y_p = \frac{\partial y}{\partial p} > 0$ e $y_z = \frac{\partial y}{\partial z} < 0$. Os lucros do autor são dados pela expressão:

$$= (p - c)x - e(z)$$

onde x é igual a quantidade ofertada pelo autor, $[q(p) - y(p, z)]$, e $e(z)$ é o custo de expressão fixo para produzir a obra, de modo que $\frac{\partial e}{\partial z} > 0$, como segue do pressuposto que uma obra é tanto mais difícil de ser produzida quanto maior for a proteção sobre o conteúdo alheio, de forma que o autor deve empregar mais elementos originais no seu trabalho. Assim, se R é a receita bruta do autor: $R = (p - c)x$, então, temos que uma obra só vai ser produzida se $R \geq e(z)$, ignorando os benefícios não pecuniários que podem ser importantes para motivar a produção de conteúdo. Admitindo-se que $e(z)$ varia entre os diferentes autores, pois alguns deles são mais eficientes que os outros para criar obras equivalentes, então, se N é o número de trabalhos novos criados, N vai crescer até que, para o autor marginal, R seja igual a $e(z)$. Então, a oferta de trabalhos originais vai ser dada por:

$N = N(R, z)$, onde $\frac{\partial N}{\partial R} > 0$ e $\frac{\partial N}{\partial z}$ vai ter efeito ambíguo.

Como o aumento de z tem impacto positivo sobre o rendimento do autor, limitando o número de cópias ofertadas pelos copiadore, e negativo sobre o seu custo de expressão, o número de obras produzidas vai depender de qual dos dois efeitos prevalece. Nos casos em que z é muito pequeno, um aumento da proteção provavelmente vai ter o efeito de aumentar o número de obras produzidas, pois o aumento da renda proporcionada vai prevalecer sobre os efeitos negativos do aumento do custo de expressão. Contudo, à medida que z for aumentando, esperamos que o aumento do custo de expressão vá prevalecer sobre o aumento dos rendimentos, causando uma diminuição do número de obras produzidas. Isto acontece, porque é necessário que haja algum nível de proteção aos direitos autorais para que o autor consiga recuperar os custos fixos de expressão, mas, se estes custos se tornarem demasiadamente grandes, devido a um aumento de z , que pode representar um aumento da abrangência dos direitos autorais ou um aumento da sua duração, mesmo que o protetor tenha o monopólio completo do mercado de cópias, pode ser que isto não seja o suficiente para cobrir os custos fixos de expressão do autor marginal. Além disso, o efeito de aumentador de renda causado pela elevação de z pode provocar um crescimento da competitividade no mercado por trabalhos originais, o que tem como efeito uma redução dos rendimentos para todos os autores, mitigando o incentivo inicial da proteção legal.

III.3 - O preço da cópia

O autor vai determinar o preço da cópia onde ele maximiza a sua renda, ou seja:

$$= (p - c) [q(p) - y(p, z)] - e(z) \rightarrow \text{Max} = [q(p) - y(p, z)] + (p - c)(qp - yp) = 0$$

que pode ser escrito como:

$$p \left(1 - \frac{F}{\varepsilon d + \varepsilon s(1 - F)} \right) = c$$

Para que a maximização seja realizada, Landes & Posner (2003) assumem que a condição de segunda ordem é satisfeita:

$$\frac{\partial^2 \Pi}{\partial p^2} = 2(qp - yp) + (p - c)(qpp - ypp) < 0$$

Para entender o efeito de aumentos no custo marginal do autor e do grau de proteção dos direitos autorais, diferenciamos a equação de maximização dos lucros em c e z :

$$\frac{\partial p}{\partial z} = \frac{y_z}{S} > 0$$

$$\frac{\partial p}{\partial c} = \frac{q_p - y_p}{S} > 0$$

onde, $S = \frac{\partial^2 \Pi}{\partial p^2} < 0$ e $y_z < 0$, temos que $\frac{\partial p}{\partial z} > 0$. Da mesma forma, já que $q_p < 0$ e $y_p > 0$, temos que

$\frac{\partial p}{\partial c} > 0$. Assim, concluímos que aumentos no grau de proteção dos direitos autorais e no custo marginal do autor provocam um aumento dos preços.

A variação na receita bruta do autor dada uma variação do grau de proteção dos direitos autorais vai se dar pela equação:

$$\frac{\partial R}{\partial z} = (p - c) \cdot y_z > 0$$

A interpretação desta equação é que, para uma elevação pequena de z , a receita bruta do autor vai aumentar em $(p - c)$ para cada cópia que os copiadoreis deixaram de fornecer ao mercado em virtude do aumento da proteção legal. Dessa forma, se o grau de proteção for tão grande que nenhum copiadoreis esteja produzindo cópias para o mercado, o autor não vai se beneficiar de um aumento em z , pois ele já estará fornecendo todas as cópias demandadas ao preço de equilíbrio.

Apesar da receita bruta do autor aumentar com o crescimento de z , com a exceção do caso em que os copiadoreis não estejam produzindo nada, o lucro econômico dos autores pode crescer ou decrescer com um aumento de z , devido ao crescimento do custo de expressão $e(z)$.

Como temos que $\frac{\partial p}{\partial z} > 0$, se o grau de proteção aumentar, haverá um aumento dos preços e, conseqüentemente, uma diminuição da quantidade total de cópias ofertada q . Contudo, pode haver tanto um aumento quanto uma diminuição do número de cópias ofertado pelos copiadoreis, pois, ainda que o aumento de z tenha impacto negativo na sua produção, o aumento do preço tem efeito estimulante que pode compensá-lo ou ao menos mitigá-lo. O autor, por outro lado, vai ofertar

cópias de forma que $\mathbf{x} = \mathbf{q} - \mathbf{y}$, assim, como o aumento de \mathbf{z} causa uma diminuição de \mathbf{q} , o autor só vai vender mais cópias se a diminuição em \mathbf{y} for maior do que a diminuição em \mathbf{q} . Contudo, este pode ser o caso já que a diminuição da produção dos copiadores gerará uma demanda residual que poderá ser explorada pelo autor.

III.4 – Bem-estar

O bem-estar econômico bruto, \mathbf{w} , para uma obra é definido pela soma do excedente do consumidor e do excedente do produtor no mercado de cópias e é dado por:

$$w = \int_{p^*}^{\infty} q(p) dp + (p - c)[q(p^*) - y(p^*, z)] + \int_{p_0}^{p^*} y(p, z) dp$$

O primeiro termo, $\int_{p^*}^{\infty} q(p) dp$, é o excedente do consumidor ao preço de equilíbrio. O segundo termo, $(p - c)[q(p^*) - y(p^*, z)]$, é o excedente do autor e o terceiro termo, $\int_{p_0}^{p^*} y(p, z) dp$, é o lucro dos copiadores. O bem estar líquido é dado por $\mathbf{w} - \mathbf{e}(\mathbf{z})$, ou seja, o bem-estar bruto menos o custo de expressão para criar o trabalho. Para saber qual o impacto de um aumento na proteção concedida pelos direitos autorais sobre o bem estar econômico líquido no mercado para uma obra, utilizamos a equação:

$$\frac{\partial [w - e(z)]}{\partial z} = (p - c) \left\{ q_p \left(\frac{\partial p^*}{\partial z} \right) - \left[y_p \left(\frac{\partial p^*}{\partial z} \right) + y_z \right] \right\} + \int_{p_0}^{p^*} y_z dp - e_z$$

O primeiro termo, $(p - c) \left\{ q_p \left(\frac{\partial p^*}{\partial z} \right) - \left[y_p \left(\frac{\partial p^*}{\partial z} \right) + y_z \right] \right\}$, tem uma interpretação bastante intuitiva. Ele é a variação no excedente do autor, que consiste na variação do número total de cópias, \mathbf{q} , menos a variação do número de cópias ofertada pelos copiadores, \mathbf{y} , ao preço de equilíbrio, ou seja, é a variação do número de cópias vendidas pelo autor, \mathbf{x} , vezes a diferença entre o preço de equilíbrio e o custo marginal para o autor. Este termo representa o aumento da receita bruta do autor dada uma variação do escopo de proteção do *copyright*. Desta expressão, pode-se perceber que um

aumento de z vai causar um aumento do excedente do autor, contanto que o número de cópias vendidas pelos copiadoreis diminua. O que, provavelmente vai ser o caso, já que o custo marginal dos copiadoreis vai crescer. O segundo termo, $\frac{p^*}{p_0} y_z dp$, é negativo, pois o aumento de z faz com que o custo total dos copiadoreis aumente, diminuindo o seu excedente. O terceiro termo, $-e_z$, é negativo, pois à medida que cresce a proteção do copyright, maior é o custo de expressão $e(z)$ para o autor.

A análise desta expressão nos traz alguns resultados importantes acerca da intensificação do *copyright*. A elevação do bem-estar só acontece quando o aumento do excedente do autor compensa a diminuição no excedente dos copiadoreis e o aumento dos custos de expressão. Ou seja, a redução dos custos de produção causada pelo deslocamento da produção do copiadoreis para o autor deve ser suficiente para contrabalancear o aumento do custo de produção de todas as cópias produzidas pelos copiadoreis mais o aumento do custo de expressão. No caso em que a redução dos custos de produção for muito pequena, ou seja, onde os custos marginais dos copiadoreis não forem muito maiores do que o custo marginal do autor, é muito provável que um aumento do escopo de proteção do *copyright* cause uma redução do bem-estar no mercado para uma obra. Como esse é provavelmente o caso na maior parte dos mercados, o aumento da proteção quase sempre vai ter efeito negativo sobre o bem-estar. Contudo, dado o incentivo à produção de novas obras causado pela intensificação do copyright, o bem-estar social total também deve depender do número de obras produzidas. Landes & Posner (2003) incorporam na análise de bem-estar social o número de cópias originais criadas N e o custo de administração e aplicação dos direitos autorais, incluído na função $E(N, z)$, que também incorpora os custos de expressão. A função de bem-estar total será então:

$$W = W[N, w, E(N, z)], \text{ que é transformada em } W = f(N)w - E(N, z)$$

Esta função pode ser pensada como o bem-estar bruto médio no mercado de cópias, w , vezes uma função da utilidade concedida pelo aumento do número de obras originais, $f(N)$, menos os custos de expressão e administração para a criação das obras e a sua exploração comercial, $E(N, z)$. Espera-se que $f(N)$ seja positivo e decrescente de forma que, a criação de mais uma obra seja sempre positiva do ponto de vista social, contudo, a utilidade auferida com a criação seja decrescente à medida que

cresça o número de trabalhos disponíveis. w é o excedente dos produtores e do consumidor sem que seja descontado o custo de expressão e $E(N, z)$ é maior quanto mais elevado seja a quantidade de obras e quanto mais intensa seja a proteção da lei e direitos autorais. Diferenciando a equação com relação a z e maximizando N , temos que:

$$(1) Nz(fNw - EN) = -f(N)wz + Ez$$

$$(2) N_z = \left(\frac{\partial N}{\partial R}\right)Rz + \frac{\partial N}{\partial z}$$

$$(3) w_z = (p - c)\left(\frac{\partial x}{\partial p}\right)\left(\frac{\partial p}{\partial z}\right) + \frac{p^*}{p^0} y_{zdp}$$

O lado direito da equação (1) provavelmente vai ser positivo em uma situação normal, quando z for igual a z^* , pois, w_z , tende a ser negativo já que o aumento da proteção do copyright normalmente vai diminuir o excedente total do consumidor e do produtor. Da mesma forma, E_z vai ser positivo, já que os custos de administração e de expressão se elevam quando ocorre aumento do escopo do copyright. Portanto, se N_z é positivo e o lado direito da equação também é positivo, $fNw > EN$.

Finalmente, as conclusões mais importantes a respeito deste modelo são:

1) No nível de bem estar máximo, a utilidade proporcionada pela criação da obra marginal, fNw , deve exceder o custo de criação desta obra, En , pois a expressão, $(fNw - En)$, tem que ser positiva, já que o lado direito da equação também é positivo em circunstâncias normais. Assim, se o valor percebido da obra marginal é muito grande, então, a proteção do *copyright* deveria ser maior para que o lado direito da equação crescesse de forma a igualar os dois lados. Isto sugere que um mecanismo de diferenciação do termo de *copyright* para os diferentes tipos de trabalho pode ser vantajoso do ponto de vista da maximização do bem-estar social;

2) o nível de proteção promovido pela lei de *copyright* que maximiza o bem-estar social tem que estar abaixo do nível que maximizaria o total de obras produzidas, pois, se ele maximizasse o número de obras produzidas, Nz , seria igual a zero, fazendo com que o lado esquerdo da equação de maximização do bem-estar total fosse nulo. Isto é uma impossibilidade, pois sabemos que o lado direito da equação é positivo. Ao mesmo tempo, sabemos que o nível de proteção não deveria ser

maior do que o nível que maximiza a produção de obras, pois, neste caso N_z seria menor que zero e não estaria maximizando o bem estar social. Pois, o número de obras produzidas primeiro cresce com o aumento da proteção legal e depois diminui devido ao aumento do custo de expressão, portanto, se N_z fosse negativo, então o mesmo nível de N poderia ser alcançado com um nível z de proteção menor, o que reduziria o valor de $E(N, z)$ e, provavelmente aumentaria w , pois, a disseminação do trabalho em termo de número de cópias produzidas seria maior. Assim, se N_z fosse negativo, W não estaria no nível ótimo. Assim, temos que se $z = z^*$, então $N_z > 0$.

3) Da conclusão número 1, sabemos que, quanto maior for o valor percebido da obra marginal, maior deve ser a proteção do *copyright*. Da mesma forma, se a demanda por um trabalho for alta e o custo marginal da produção de uma cópia for baixo, tornando w alto, a proteção deve crescer. De acordo com Landes & Posner (2003, p. 84), o crescimento do termo de duração do *copyright* no último século pode ter se dado justamente para preservar a eficiência do mercado, dado o crescimento da demanda por bens intelectuais que se seguiu ao aumento da renda média e dada a diminuição do custo marginal da cópia devido aos recentes avanços tecnológicos. Contudo eles apontam diversas razões pelas quais este crescimento pode ter sido exagerado;.

4) Quanto maior for o aumento do custo de expressão, dado um crescimento da proteção às obras, menor deve ser a proteção legal efetivamente empregada, o que é bastante intuitivo. Isto sugere que pode ser benéfico que a lei seja mais conivente com o copiador criativo, que deriva muito conteúdo de outros autores (por vezes de forma literal), mas que não concorre no mercado contra as cópias das obras que utiliza como fonte. Esta conclusão é importante, pois ela favorece uma ampliação da prática do *fair use*¹⁰.

O modelo formal apresentado é uma representação detalhada das relações entre o incentivo à produção de obras, o custo de expressão e a disseminação dos trabalhos produzidos. Ele representa as principais relações, em termos de incentivos pecuniários, que guiam o funcionamento do mercado de bens intelectuais passíveis de proteção por direito autoral. Contudo, as relações não pecuniárias que atuam de forma a motivar a produção intelectual também tem impacto significativo para a criação de novas obras, mas elas não estão presentes no modelo. Um autor famoso, por

¹⁰ Conceito presente na legislação dos EUA que concede a permissão para utilizar conteúdo protegido pelos direitos autorais em certas circunstâncias como para fins de notícia ou para fins educacionais. Apesar deste conceito não existir na legislação brasileira, existem limitações do direito autoral presentes na Lei 9.610/98 que cumprem função parecida, permitindo, por exemplo que sejam feitas paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito.

exemplo, pode ser convidado para realizar um seminário ou pode receber prêmios por suas obras, o que pode motivá-lo a expandir o número de cópias no mercado a fim de aumentar sua fama, mesmo que a quantidade ofertada ultrapasse o ponto de maximização de lucros. Além disso, Landes & Posner afirmam que “No nosso modelo formal nós desconsideramos condições que fariam com que a quantidade ótima de proteção aos direitos autorais fosse zero”¹¹ (2003, p. 76). Assim sendo, o modelo não lida com as situações onde não há proteção legal às obras produzidas.

Apesar de a maior parte do mundo ocidental, inclusive o Brasil, contarem com um sistema de direitos autorais compatível com o modelo de Landes & Posner, tem crescido a discussão a respeito de um sistema de apropriação livre de propriedade intelectual. Isto pode ser percebido na fundação do *piratpartiet* em 2006 na Suécia, um partido político cuja ideologia é a universalização do acesso gratuito à informação, cultura e conhecimento, pelo menos para uso não comercial.¹² O *piratpartiet* não é uma iniciativa isolada. A criação de partidos com ideologias similares ocorreu em diversos países, majoritariamente na Europa. Além disso, a posição por uma reestruturação da atual lei de direitos autorais tem se difundido por grupos não políticos. Por isso, é necessário contemplar as possibilidades de exploração econômica da propriedade intelectual na ausência de proteção estatutária.

IV - Os modelos de negócio alternativos de exploração dos trabalhos criativos

Com a difusão dos formatos digitais, ficou quase impossível para os órgãos fiscalizadores regularem a cópia ilegal de conteúdo protegido pela lei de direitos autorais. O aumento do custo de controle da propriedade intelectual e o *rent-seeking* promovido pela concessão do monopólio do mercado de cópias ao autor podem ser motivos para se considerar uma redução da duração dos direitos autorais, ou em um caso extremo, a completa eliminação dos mesmos.

A primeira noção formal de direitos autorais só apareceu no começo do século XVIII com o *Statute of Anne* na Inglaterra, contudo, nos quase 300 anos que haviam se passado desde a introdução da imprensa na Europa, a produção intelectual não ficou estagnada. Neste hiato entre a introdução da imprensa e a formulação de uma lei pública de direitos autorais, existiam outros

¹¹ “In our formal model we assume away conditions that would make the optimal amount of copyright protection equal zero”

¹² <http://www.piratpartiet.se>

mecanismos que impediam a livre cópia de trabalhos autorais, como era o caso dos privilégios de impressão concedidos aos tipógrafos. Apesar de estes privilégios terem sido acima de tudo uma ferramenta de censura, eles podem ter, ao mesmo tempo, exercido uma função importante de incentivo à criação intelectual. Assim, as circunstâncias que limitavam a livre difusão de cópias no período anterior aos direitos autorais, eram primeiro tecnológicas e depois legais. Se os direitos autorais fossem suprimidos nos tempos atuais, as obras intelectuais não encontrariam um ambiente muito semelhante ao contexto europeu pré século XVIII.

Uma situação histórica que pode oferecer uma compreensão mais apropriada do comportamento do mercado em condições de ausência de direitos sobre a reprodução é o caso dos livros ingleses nos Estados Unidos, antes que os direitos autorais tivessem sido internacionalizados. Em meados do século XIX, os Estados Unidos já haviam decretado sua própria lei de direitos autorais nos moldes do *Statute of Anne*, contudo, autores estrangeiros não eram passíveis de proteção pela lei americana, em contraposição à tendência europeia de internacionalização dos direitos autorais na época. O mercado literário americano estava em franco crescimento e o amplo estoque de obras inglesas já testadas e aprovadas na Inglaterra era uma mina de ouro à espera para ser explorada. Os editores americanos começaram a adquirir as obras inglesas mais populares e imprimi-las sem pagar qualquer *royalty* aos autores ingleses. É claro que o mercado se tornou altamente competitivo, já que não existiam limitações sobre a impressão de obras estrangeiras. Esta competição intensiva causou uma grande redução dos preços de mercado das cópias, de forma que, em 1843, *A Christmas Carol*, de Charles Dickens, era vendido a \$0,06 nos Estados Unidos, enquanto o mesmo exemplar custava \$2,50 na Inglaterra (HART, 1950 *apud* VARIAN, 2005). Contudo, alguns editores americanos passaram a pagar pelo manuscrito antecipado da obra de autores famosos para ganhar uma vantagem sobre os seus competidores. E, dessa forma, alguns autores ingleses passaram a fazer mais dinheiro com as vendas nos Estados Unidos do que na Inglaterra (PLANT, 1934 *apud* VARIAN 2005).¹³ O exemplo dos livros ingleses nos Estados Unidos do século XIX é esclarecedor em alguns pontos, mas ele não deixa claro se as obras teriam sido produzidas caso não houvesse uma lei de direitos autorais na Inglaterra, reconhecida por alguns países europeus.

¹³ Um exemplo atual de um tipo de obra que não é passível de proteção por direitos autorais, mas ainda assim se mostra rentável o suficiente para ser publicada são os livros sobre jogos de xadrez. Não existem direitos autorais sobre os jogos de xadrez. (FRANK, 1996)

A diversidade de *softwares* livres e conteúdo publicado sob licença autoral mais flexível, como no caso da *creative commons*¹⁴, sugere que deve haver mecanismos extraleais que podem ser importantes para incentivar a produção de conteúdo. Em muitos casos, o autor obtém utilidade ao produzir um trabalho devido ao prazer envolvido no processo produtivo e nos benefícios estéticos da obra. Mas, além disso, Landes & Posner (2003) citam oito motivos que podem gerar incentivos pecuniários, além da redução do custo de expressão do autor, na ausência de direitos autorais. Entre os mais importantes estão: 1) o aumento do valor do original, se o comprador puder reproduzir a obra livremente. Este tipo de incentivo é facilmente percebido no caso dos editores americanos que compravam obras inglesas de forma antecipada, para reproduzi-las à vontade nos Estados Unidos do século XIX. O valor pago aos autores ingleses pelo manuscrito antecipado é uma espécie de apropriação pelos autores de parte do valor auferido com a venda das cópias americanas. 2) Os autores absorvem benefícios pela difusão das cópias além dos *royalties*. O crescimento da fama e do prestígio, devido à disseminação do conteúdo autoral, pode ser convertido em benefícios que geram aumento da renda do autor, como prêmios e oportunidades de trabalho melhor remunerado. 3) A tecnologia pode oferecer formas mais eficientes de evitar a reprodução de uma obra do que as limitações legais. Landes & Posner (2003) citam a criptografia como forma de evitar a reprodução de arquivos digitais. Outro exemplo tecnológico é a atualização automática vinculada a uma licença original para alguns tipos de *software*.

Dadas as possibilidades de explorar o mercado de cópias na ausência de uma lei de direitos autorais, Varian (2005) cita alguns modelos de negócios que não fazem uso dos direitos autorais para tornar um trabalho intelectual rentável. Alguns dos exemplos apresentados, entre outros, são:

A venda de produtos em conjunto com a cópia: uma camiseta promocional ou um pôster pode ser incentivo suficiente para fazer com que um consumidor prefira comprar um álbum ou um DVD original do que baixar uma cópia gratuitamente na internet.

A venda de cópias personalizadas: um programa, por exemplo, pode ter a cópia atrelada a uma conta específica, de forma que as preferências do usuário ou as suas configurações alterem sua experiência com o produto. Isso é bastante comum em jogos eletrônicos *online* e parece ser um

¹⁴ Existem seis tipos de licenças *Creative Commons* diferentes, mas, todas elas possuem a característica de permitir que outros copiem, distribuam e façam alguns usos da obra protegida - pelo menos não comercialmente. Para mais informações, acessar: <http://creativecommons.org/licenses/>

mecanismo eficiente de exploração do mercado mesmo quando a cópia em si é distribuída gratuitamente, pois outros serviços podem ser cobrados.¹⁵

Publicidade: a cópia gratuita pode ser um meio de propaganda para o próprio autor, no caso em que, por exemplo, uma música sirva como anúncio de uma apresentação que será realizada. A divulgação da cópia digital pode aumentar consideravelmente o público pagante de uma apresentação e inclusive abrir a possibilidade de exploração de mercados que não seriam atingidos de outra forma. A distribuição do conteúdo gratuito também pode ser empregada para anunciar produtos de clientes, em troca do pagamento de uma quantia estabelecida. Este modelo de negócio é empregado com sucesso por diversas redes de televisão aberta, que realizam sua transmissão gratuitamente para atingir mais telespectadores a fim de atrair anunciantes. A distribuição gratuita de aplicativos para smartphone também se tornou um meio bem-sucedido de publicidade.

Patrocínio público ou privado: no caso de patrocínio público, a criação de propriedade intelectual seria financiada pelo Estado a fim de remunerar os autores, de forma que eles possam arcar com os custos fixos de produção. Este tipo de incentivo já é empregado em parte no Brasil com a lei estadual de incentivo a cultura em Minas Gerais, por exemplo. A lei permite que contribuições de pessoas jurídicas aos projetos culturais sejam deduzidas do imposto estadual devido pelas empresas e, dessa forma, atua como um incentivo estatal à criação de propriedade intelectual. O problema desta alternativa de financiamento é a possibilidade que os mecanismos de seleção dos projetos sejam afetados pela prática de *lobby*. O financiamento privado pode acontecer com a ajuda de mecanismos de *crowdfunding*¹⁶, onde um conteúdo só vai ser produzido se o volume de recursos oferecido pelos consumidores ultrapassar uma quantia determinada pelo autor. Tanto o financiamento privado quanto o financiamento público se assemelham com a política de mecenato, amplamente empregada durante o renascimento para financiar a produção artística. Contudo, “historicamente este tipo de política veio a ser vista como prejudicial à liberdade criativa do artista” (CORRIGAN; ROGERS, 2005, p. 166).

¹⁵ O jogo *League of Legends* da companhia *Riot Games* se tornou o jogo *online* mais popular em 2012 de acordo com a revista *Forbes*. A cópia do jogo é gratuita e atrelada a uma conta única, mas privilégios particulares para aquela conta são cobrados opcionalmente, o que torna o produto rentável. <http://www.forbes.com/sites/johngaudiosi/2012/07/11/riot-games-league-of-legends-officially-becomes-most-played-pc-game-in-the-world/>

¹⁶ *Crowdfunding* tem evoluído como uma forma de financiar projetos principalmente pela internet. Normalmente, o produtor estabelece a quantia que julga necessária para produzir um determinado trabalho e os consumidores o financiam de forma colaborativa. Um exemplo de produção realizada com a ajuda de *crowdfunding* pode ser dado pelo filme da diretora inglesa Emily James, *Just Do It*, sobre manifestações realizadas por ativistas ambientais ao redor do Reino Unido. Para mais informações consultar: <http://www.guardian.co.uk/environment/blog/2010/oct/11/climate-activism-film-just-do-it>

Cobrança apenas pela utilização comercial da obra: este tipo de meio de financiamento é a forma proposta pelas licenças *Creative Commons*. A utilização não comercial da obra não seria passível de cobrança, dessa forma, esperar-se-ia que a difusão do conteúdo entre os consumidores fosse máxima. O aumento do público não providenciaria retornos diretos para o autor, mas tornaria a obra mais atrativa para os anunciantes que quisessem utilizá-la para fins de *marketing* ou publicidade. Esta prática é comum a alguns *blogs*, que geram conteúdo gratuito, mas cobram pelo espaço publicitário em suas páginas ou, em alguns casos, vendem produtos relacionados ao conteúdo do *blog*¹⁷.

Pagamento voluntário pela cópia: o autor pode tornar uma obra gratuita rentável obtendo gorjetas dos consumidores que estiverem dispostos a pagar pela cópia. Este modelo de negócio é empregado frequentemente em restaurantes como uma forma de remuneração complementar importante para os funcionários, mas não existe qualquer tipo de lei que obrigue os clientes a pagar as gorjetas. Estudos sugerem que as pessoas as pagam principalmente porque este comportamento se tornou uma norma social (AZAR, 2002). Portanto, se este tipo de norma também pudesse ser assimilado pelos bens intelectuais, o pagamento de pequenas quantias para o autor por meio de ferramentas *online* poderia se tornar um hábito entre os consumidores.

As possibilidades de negócio que não se baseiam na proteção aos direitos autorais são muito diversas e, muitas vezes, não são excludentes. Aqui foram apresentadas apenas algumas das formas que tem se tornado mais populares. O que vem se percebendo atualmente é que, apesar do termo de duração dos direitos autorais ter sido ampliado diversas vezes ao longo do último século e, da duração atual ser de 70 anos mais a vida do autor, muitos autores tem optado por produzir conteúdo livre, abdicando dos direitos autorais. Este movimento em direção à livre disseminação de conteúdo autoral provavelmente tem um forte teor político, mas não se pode descartar a hipótese que, para pelo menos para alguns tipos de trabalhos, a abdicação dos direitos autorais pode ser mais lucrativa do ponto de vista do autor.

¹⁷ Na lista apresentada neste *link*, há vários exemplos de *blogs* brasileiros que atuam conforme o modelo de negócio exposto no texto. <http://top10mais.org/top-10-blogs-mais-acessados-do-brasil/>

Considerações finais

A discussão econômica sobre os direitos autorais progrediu bastante desde a primeira análise sistemática sobre o tema no artigo *The Economic Aspects of Copyright in Books*, de Arnold Plant (1934). O efeito dos direitos autorais no mercado é frequentemente modelado como um problema de peso-morto causado pela concessão de um monopólio. Contudo, este tipo de análise pode conduzir a conclusões enganosas porque confunde efeitos estáticos e dinâmicos. (TOWSE, 2008). Landes & Posner (2003) modelam os efeitos do direito autoral como um problema de maximização do bem-estar. Esta abordagem oferece resultados que esclarecem pontos importantes sobre a discussão dos direitos autorais. Contudo, ela também conta com suas limitações, pois na ausência de mensuração empírica confiável das variáveis empregadas no modelo, é difícil determinar qual seria o termo de direito autoral ótimo.

As tecnologias de disseminação da propriedade intelectual tem se modificado rapidamente, trazendo novos problemas para serem considerados, pois mesmo tendo sua duração muitas vezes aumentada, os direitos autorais podem ser atualmente, um mecanismo de proteção bem menos eficiente do que no passado. Enquanto isso, modelos de negócio não dependentes dos direitos autorais tem sido empregados com sucesso por diversas empresas da indústria criativa, causando inclusive uma revisão dos modelos tradicionais das firmas dominantes.

Enfim, são necessárias mais pesquisas empíricas para avaliar o verdadeiro peso da lei de direitos autorais como mecanismo de incentivo à criação intelectual e, também, para avaliar a posição do Brasil no mercado de obras criativas.

Referências bibliográficas

AZAR, Ofer H. The Social Norm of Tipping: A Review. Disponível em:

<<http://ideas.repec.org/p/wpa/wuwpot/0309006.html>>. Acesso em: 24/11/2012

BOUDREAUX, Daniel J. The Coase Theorem. In: BOETTKE, Peter J. (Ed) **The Elgar companion to Austrian economics**. Northampton: Edward Elgar Publishing Limited, 1994.

CORRIGAN, Ray; ROGERS, Mark. The Economics of Copyright. **World Economics**, vol. 6, p. 153-174, 2005.

HANDKE, Christian. The Economics of Copyright and Digitisation: A Report on the Literature and the Need for Further Research. Disponível em: <<http://www.ipso.gov.uk/ipresearch-economics-201005.pdf>>. Acesso em: 28/10/2012

HESSE, Carla. The rise of intellectual property, 700 b.c.–a.d. 2000: an idea in the balance. **Daedalus**, p. 6-45, Spring 2002.

KAWOHL, F. (2008) ‘Commentary on the privilege granted by the Bishop of Würzburg (1479)’, in Primary Sources on Copyright (1450-1900), eds L. Bently & M. Kretschmer, www.copyrighthistory.org

LANA, Henrique Avelino Rodrigues de Paula; PIMENTA, Eduardo Goulart. Notável relação entre análise econômica do direito e os direitos de propriedade. Disponível em: <http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/2_2010/discentes/NOTAVEL%20RELACAO%20ENTRE%20ANALISE%20ECONOMICA%20DO%20DIREITO%20E%20OS%20DIREITOS%20DE%20PROPRIEDADE.pdf>. Acesso em: 24/10/2012

LANDES, William M.; POSNER, Richard A. **The Economic Structure of Intellectual Property Law**. Cambridge, Massachusetts, and London, England: The Belknap Press of Harvard University Press, 2003.

Lei Nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9610.htm>. Acessado em: 20/11/2012.

MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. **Função social da propriedade intelectual**: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2007. Dissertação de Mestrado em Direito do Estado, área de concentração Direito Constitucional.

NADEL, Mark S. Questioning the economic justification for copyright. Disponível em: <<http://www.serci.org/2003/nadel.pdf>>. Acesso em: 19/11/2012.

PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009.

PATTERSON, Lyman Ray. **Copyright in historical perspective**. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968.

Stationers' Charter, London (1557), Primary Sources on Copyright (1450-1900), eds L. Bently & M. Kretschmer, www.copyrighthistory.org

Statute of Anne, London (1710), Primary Sources on Copyright (1450-1900), eds L. Bently & M. Kretschmer, www.copyrighthistory.org

TOWSE, Ruth; HANDKE, Christian; STEPAN, Paul. The economics of copyright law: a stocktake of the literature. **Review of Economic Research on Copyright Issues**, vol. 5(1), p. 1-22, 2008

VARIAN, Hal R. Copying and Copyright. **Journal of Economic Perspectives**, vol. 19, Number 2, p. 121-138, 2005.