V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS

ROSANE LEAL DA SILVA

MARCELO EDUARDO BAUZA REILLY

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito, governança e novas tecnologias [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/ URI/UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Marcelo Eduardo Bauza Reilly, Rosane Leal Da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-251-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Direito. 3. Governança. 4. Novas tecnologias. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS

Apresentação

Vive-se sob o impacto crescente do desenvolvimento tecnológico. Diariamente incontáveis produtos e serviços são projetados e disponibilizados no mercado global de consumo e a cada novo lançamento se renovam as promessas de mais qualidade de vida, redução de distâncias, maior conexão e felicidade.

A indústria desenvolvedora de tecnologia não mede esforços na criação de produtos e aplicativos mais dinâmicos e inteligentes e, amparados em poderosas campanhas de marketing, criam e/ou antecipam desejos de consumo. Novos lançamentos se sucedem num curto espaço de tempo, ditados mais pelo ritmo frenético da obsolescência programada do que por qualquer real necessidade dos usuários. No outro lado da cadeia de produção, consumidores ávidos por novidades não medem esforços para a aquisição de um novo dispositivo eletrônico e, cativados pelo discurso publicitário, apostam nas promessas mercadológicas como verdadeiras fórmulas garantidoras de uma vida plena e feliz.

Não é diferente no segmento das Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), cujos produtos, aplicativos e serviços seduzem milhares de usuários em todo o mundo. Em nenhum outro período histórico foi tão fácil e rápido obter informação e o acesso aos bens culturais como livros, músicas e filmes também experimentou relativa democratização.

Ao lado da pluralidade de fontes de consultas, a tecnologia alçou o consumidor, antes reduzido a um papel mais passivo, à condição de produtor de conteúdos, fato que se revela atrativo, especialmente para os internautas mais jovens, denominados nativos digitais. E as anunciadas vantagens não cessam no campo da informação, pois as experiências comunicativas também se renovam sob a promessa de conexão global.

Para permitir a comunicação instantânea e sem fronteiras são criados dispositivos móveis e variados aplicativos que tanto possibilitam contatos reservados entre um número limitado de atores, quanto interações mais amplas e públicas, ocorridas nos inúmeros sites de redes sociais. E o ato de comunicar ganha novos matizes, pois ao lado da palavra falada e escrita novos signos são incorporados, encontrando nas imagens e símbolos aliados para dar vazão à liberdade de expressão e comunicação.

Todas essas facilidades introduzem modos próprios de ser e estar no mundo, típicos da era digital, e incorporam ao vocabulário cotidiano verbos como “publicar”, “curtir” e “compartilhar”. Quando esses verbos se transformam em ações, experiências de vida tornam-se insumos de um mercado que não cessa de se expandir. Grande parte dessa expansão ocorre graças aos dados pessoais dos internautas, captados durante as interações on-line, momento em que os usuários das TIC abrem mão de sua privacidade em nome de experiências compartilhadas nos mais variados ambientes virtuais. Ao lado da disponibilização voluntária de informações também são utilizadas técnicas mais veladas de captura dos dados pessoais, tanto realizadas pelo mercado quanto pelos Estados.

Em grande medida essa foi a tônica das discussões que se realizaram no GT Direito, Governança e Novas Tecnologias, realizado no dia 09 de setembro de 2016, na Universidad de la República Oriental del Uruguay, em Montevidéu, aos auspícios do V Encontro Internacional do CONPEDI.

A seleção dos trabalhos que compõem a presente obra foi realizada após criteriosa avaliação (com dupla revisão cega por pares), o que resultou na qualidade dos dezesseis artigos apresentados nesta obra. Ainda que com enfoques distintos, os artigos guardam em comum a preocupação com os impactos produzidos pelo uso crescente das tecnologias da informação e comunicação, quer isso se revele como um desafio para a regulação da internet, nos efeitos que vai produzir na sua regulação, quer se manifeste nas relações entre os particulares.

Para dar maior coerência aos debates ao longo da apresentação, ocorrida no dia 09 de setembro de 2016, os trabalhos foram divididos em três eixos temáticos, assim distribuídos:

1) Temas mais gerais, que situam o leitor sobre os desafios impostos à sociedade e Estado em decorrência do uso das tecnologias da informação e comunicação, tanto pelo aspecto da governança, quanto em razão dos processos de regulação, o que pode ser encontrado nos artigos: A governança do endereçamento da rede: breve análise comparativa; A regulamentação da internet à luz da violação à liberdade de uso; Apartheid tecnológico ou tragédia dos comuns: a América Latina na sociedade da informação; Crimes de informática e cruzamento de informação a partir de dispositivos móveis; Os contratos eletrônicos e os deveres anexos: aspectos da boa-fé objetiva e as novas tecnologias.

2) Os potenciais das tecnologias da informação e comunicação como instrumento para atuação política, tema que foi objeto de atenção nos trabalhos: A influência das novas tecnologias no processo democrático; As novas tecnologias da informação e o e-gov como instrumento de participação social; Em tempos de comunicação digital a transparência e o

acesso à informação como condições indispensáveis para o exercício da cidadania democrática.

3) O terceiro eixo é composto por trabalhos que versam sobre novas formas de violação da privacidade e de dados pessoais, discutindo-se as estratégias para a sua proteção na sociedade em rede, temática que perpassa os trabalhos: A proteção de dados no e-processo: entre a publicidade do processo e a privacidade na era internet; A tutela da privacidade e a proteção à identidade pessoal no espaço virtual; A sociedade da informação como ambiente de transmissão de dados; Breves considerações sobre desafios à privacidade diante do big data na sociedade da informação; Os comunicadores instantâneos e o direito fundamental à privacidade nos ambientes corporativos; Privacidade e proteção de dados pessoais na era pós-Snowden: o Marco Civil da Internet mostra-se adequado e suficiente para proteger os internautas brasileiros em face da cibervigilância? Sociedade virtual do risco vs. Filosofia libertária criptoanarquista: livre manifestação do pensamento, anonimato e privacidade ou regulação, segurança e monitoramento da rede; Anotações sobre o marco civil da internet e o direito ao esquecimento.

Com nossos votos de boa leitura!

Profa. Dra. Rosane Leal da Silva - UFSM/Brasil

Prof. Dr. Marcelo Eduardo Bauzá Reilly - UDELAR/Uruguay

APARTHEID TECNOLÓGICO OU TRAGÉDIA DOS COMUNS: A AMÉRICA LATINA NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

THE TECHNOLOGICAL APARTHEID OR COMMONS TRAGEDY: LATIN AMERICA IN THE SOCIETY OF INFORMATION

Cristina Godoy Bernardo De Oliveira [1]
Rafael Meira Silva [2]

Resumo

O presente artigo, por meio do método analítico em uma perspectiva hegeliana, visa a apresentar o debate concernente ao conhecimento e à informação serem bens públicos ou privados.Este trabalho proporá um balanceamento entre a proteção do conhecimento e informação como propriedade privada e o tratamento em determinadas situações como bem público. Para o desenvolvimento tecnológico da América Latina, torna-se indispensável o tratamento adequado do conhecimento e da informação para que não se corra o risco de haver um apartheid tecnológico.

Palavras-chave: Informação e conhecimento, Sociedade de informação, Apartheid tecnológico, Propriedade intelectual

Abstract/Resumen/Résumé

This article through an analytical method in a Hegelian perspective, aims to present the debate related to the fact the knowledge and the information are public or private. This paper will propose the balance between the protection of knowledge and information as private property and the way according to which it is a public good. In order to Latin America to conquer technological development, it is necessary the better treatment of the knowledge and the information so that it will be not possible to be a risk of a technological apartheid.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Information and knowledge, Society of information, Technological apartheid, Intellectual property

[1] Professora Doutora da Faculdade de Direito da USP-Ribeirão Preto. Pós-doutora pela Université Paris I e University of Oxford . Doutora em Direito pela USP. Graduada em Direito pela USP.

[2] Advogado. Doutorando pela Faculdade de Direito da USP e pela Université Paris I. Graduado em Direito pela USP.

1. Introdução

O presente artigo, mediante o emprego do método analítico, visa a apresentar o debate hodierno concernente ao questionamento relativo a serem o conhecimento e a informação bens públicos ou privados. Além disso, buscar-se-á analisar a aplicação da tragédia dos comuns na Sociedade de Informação no que tange a ser necessário ou não privatizar o conhecimento e a informação. Adicionando-se a este debate, será estudada a participação da América Latina na construção de uma Sociedade de Informação, sendo que serão verificadas as peculiaridades dos países latino-americanos que necessitam determinadas cautelas quanto à aplicação indiscriminada dos direitos da proteção da propriedade intelectual, para que não se verifique um *apartheid* tecnológico.

Neste sentido, em um primeiro instante, será estudada a discussão relativa à possibilidade de apropriação privada do conhecimento e da informação. A seguir, será analisada a perspectiva concernente a ser o conhecimento/informação bens públicos ou privados. Além disso, será estudada a tragédia dos comuns que frequentemente é empregada para mencionar os prejuízos causados caso o conhecimento seja tratado como um bem público de livre acesso a todos.

No momento subsequente, será verificado o tratamento hodierno dos direitos da propriedade intelectual. Da mesma forma, serão verificadas algumas características concernentes ao tratamento da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (WIPO) no que se refere aos direitos da propriedade intelectual na ordem internacional, reavaliando-se a sua missão e propondo algumas adaptações para alcançar seu objetivo primordial: o fomento do desenvolvimento das atividades intelectuais.

Neste diapasão, serão estudadas as características da governança, da participação cultural e do papel do Estado para garantir o acesso dos cidadãos às manifestações culturais. Notar-se-á que para a existência de uma governança democrática, as minorias devem ter seu espaço para o desenvolvimento de suas atividades culturais. Assim, a gestão da cultura não pode ser apenas pertencente ao mercado, devendo haver uma participação do Estado para permitir uma maior participação e governança cultural por parte de seus cidadãos.

Por fim, será analisada a presença da América Latina no debate concernente à Sociedade de Informação. Além disso, será estudado o papel como consumidor e como produtor de conhecimento por parte dos países latino-americanos. Ademais, será destacada a importância de se participar da elaboração das regras internacionais quanto à

proteção dos direitos da propriedade intelectual para não ser viabilizada a instituição de um verdadeiro apartheid tecnológico, sendo que o balanceamento entre o que deve ser de domínio público e de propriedade privada é crucial para garantir o desenvolvimento das atividades intelectuais nestes países.

2. Propriedade do Conhecimento

Devido aos avanços tecnológicos, o questionamento concernente à titularidade da propriedade da informação e do conhecimento está cada vez mais presente nos debates acadêmicos. As indagações quanto a quem pertence o conhecimento é decorrente exatamente de sua essencialidade para o desenvolvimento do espírito[1], da sociedade, da ciência, do Estado etc.

Em razão do que fora acima articulado, o conceito de propriedade intelectual torna-se central para se compreender a quem pertence o conhecimento e as informações. Pode-se mencionar que a concepção liberal de propriedade material foi transferida[2] para objetos imateriais sem qualquer adaptação à natureza destes objetos.

Nos últimos vinte anos, pode-se asseverar que o conhecimento e a informação tornaram-se bens comercializável, pois tornam-se peças centrais para o desenvolvimento de diversos setores da economia. Investimentos em informação estão sendo realizados na mesma proporção à efetuada para a aquisição de matéria-prima, para o pagamento da mão-de-obra e para a obtenção de bens de capital. Desse modo, é possível afirmar que a informação e o conhecimento tornam-se produtos para o mercado.

Em virtude deste cenário, nota-se que os movimentos de direitos humanos e os defensores do *software* livre[3] evitam empregar o termo direitos da propriedade

---

[1] O termo espírito é empregado em uma perspectiva hegeliana. Para compreender melhor o conceito, indica-se a leitura de HEGEL, G.W.F. . **Enciclopédia das Ciências Filosóficas em compêndio: A filosofia do espírito**. Vol.III. São Paulo: Loyola, 1995.

2 LENK, Christian. **Ethics and Law of Intellectual Property: Current Problems in Politics, Science and Technology**. London: Routledge, 2013, p. 200. VitalSource Bookshelf Online.

[3] Inclusive o contraponto da expressão *software* livre é software proprietário, ou seja, o movimento favorável ao *software* livre busca afastar o termo propriedade e direitos da propriedade intelectual de seu debate para poder firmar seu posicionamento. *Vd*., GARCIA, Mauro Neves – PEREIRA, Raquel da Silva – ROSSI, George Bedineli – SANTOS, Silvana Mara Braga dos. Software livre em relação ao software proprietário: aspectos favoráveis e desfavoráveis percebidos por especialistas. *In* **Gestão & Regionalidade**, vol. 26, n. 78, set.-dez/2010, p. 107: "*Esses softwares, denominados softwares proprietários, proporcionam aos usuários diversas aplicações, mas com custo elevado. Por outro lado, segundo Silveira (2004), o software livre é uma conquista, um movimento que luta pelo compartilhamento do conhecimento tecnológico, haja vista se orientar, principalmente, para o benefício de seus usuários. Em termos de estratégias nacionais, o autor em tela afirmou que a disputa pelo domínio das técnicas e tecnologias de*

intelectual, pois esta terminologia associa-se à idéia liberal de propriedade, inviabilizando tornar o conhecimento e a informação bens públicos. Além disso, na Cúpula Mundial sobre Sociedade da Informação (WSIS - *World Summit on the Information Society*) buscou-se fornecer um enfoque aos benefícios e ao potencial do desenvolvimento do trabalho intelectual, deixando em segundo plano a discussão concernente à propriedade e ao direito de exploração. Cumpre-se destacar que em 2001, foi determinada pela Assembléia Geral da ONU, Resolução 56/183 (de 21 de dezembro de 2001), a efetivação da Cúpula Mundial sobre Sociedade da Informação em duas fases, com o principal escopo de serem apresentadas propostas para que haja desenvolvimento associado à inclusão no que se refere à Sociedade de Informação. Ao término da primeira fase da WSIS em 2003, foi aprovado o Plano de Ação de Genebra em que foram estipulados 10 objetivos voltados para o fomento do acesso e do uso das tecnologias da informação e das comunicações, notadamente, no que tange aos países em desenvolvimento, devendo ser cumpridos até 2015. Já na segunda fase da WSIS, ocorrida em 2005, foi elaborada a "Agenda de Túnis", sendo que se visou ao estabelecimento de um modelo fundado em uma governança global da Internet e criou-se o Fórum de Governança da Internet (IGF).

No que se refere à atuação do Brasil na WSIS, pode-se afirmar que a estratégia do País funda-se na defesa do multilateralismo, da democracia e da transparência da governança da internet. Já no plano bilateral e regional, "*mediante projetos conjuntos de pesquisa e desenvolvimento, o Itamaraty busca contribuir para a implementação de iniciativas nacionais voltadas à massificação do acesso à banda larga, à capacitação no campo dessas tecnologias e à promoção de software livre e de ferramentas de governo eletrônico. Também busca atrair investimentos estrangeiros e promover a instalação, no Brasil, de centros de pesquisa e desenvolvimento ligados à indústria de alto conteúdo tecnológico*."[4].

Com a digitalização de um conteúdo intelectual vasto, o debate concernente a ser o conhecimento um bem público intensificou-se. Desse modo, o cenário hodierno é constituído pelas seguintes forças: a-) Proteção Jurídica fortalecida para proteger o

armazenamento, processamento e transmissão das informações ocupa hoje o centro das economias e , portanto, tornou-se vital para um país dominar o conhecimento sobre programação computacional."

[4] Vd., Ministério das Relações Exteriores. **Tecnologias da informação e das comunicações**. Acesso em 31 de março de 2016. Fonte: <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/ciencia-tecnologia-e-inovacao/125-tecnologias-da-informacao-e-das-comunicacoes-tics>>.

conhecimento e a informação e b-) O espaço cibernético tornou-se ambiente adequado para difundir o conhecimento e a informação de forma livre, sendo acessível a todos.

Em suma, diante dos aspectos introdutórios concernentes a ser o conhecimento e a informação bens públicos ou privados, cumpre-se analisar no próximo tópico posicionamentos doutrinários quanto aos elementos positivos e negativos de tornar o conhecimento e a informação públicos.

3. A "Tragédia dos Comuns" no século XXI

A visão dominante dos doutrinadores das Ciências Econômicas refere-se à impossibilidade de explorar o conhecimento e a informação sem torná-los produtos passíveis de serem objetos do comércio[5]. Dessa forma, é estabelecida a tragédia dos comuns, pois ao se estabelecer uma *commodity* como um bem público, está-se decretando a destruição deste objeto.

Conforme Garrett Hardin[6], o uso livre para todos os indivíduos de produtos comercializáveis representa a destruição. Deve-se transferir estas *commodities* para a propriedade privada que garantirá que o bem seja explorado ao máximo para atingir os lucros desejáveis. Além disso, G. Hardin menciona que o Estado pode regular a exploração destes bens para garantir a sua adequada exploração. Por outro lado, como bem destaca Rainer Kuhlen[7], os principais expoentes da economia preferem que o conhecimento e a informação sejam controlados pelo mercado como meio de evitar a tragédia dos comuns.

Deve-se melhor esclarecer o sentido do termo da tragédia dos comuns, cumprindo-se asseverar que o termo tragédia é empregado no sentido expedido pelo filósofo Alfred Whitehead que afirmou: "*A essência da tragédia dramática não é infelicidade, reside na solenidade do trabalho sem remorso das coisas*". Além disso, Whitehead menciona que "*esta inevitabilidade do destino só pode ser ilustrada em termos de vida humana por incidentes que na verdade envolvem infelicidade. Porque é*

---

[5] LENK, Christian. **Ethics and Law of Intellectual Property: Current Problems in Politics, Science and Technology**. London: Routledge, 2013, p. 201. VitalSource Bookshelf Online.
[6] HARDIN, Garrett. The Tragedy of the Commons. *In* **Science**, vol. 162, n.3859, dez./1968, pp. 1243–1248.
[7] LENK, Christian. **Ethics and Law of Intellectual Property: Current Problems in Politics, Science and Technology**. London: Routledge, 2013, p. 200. VitalSource Bookshelf Online.

só por eles que a futilidade da fuga pode ser evidenciada no drama."[8]. Importante destacar que para Alfred North Whitehead, pode-se aplicar o termo tragédia no contexto do conhecimento da seguinte forma: a juventude está conectada com a imaginação, sendo que ao ser disciplinada esta energia da imaginação, ela poderá ser preservada ao longo da vida, porém se não houver a devida orientação, na fase adulta, a imaginação será perdida, verificando-se a grande tragédia do mundo: aqueles que possuem imaginação têm pouca experiência e aqueles que possuem muita experiência são detentores de pouca imaginação. Assim, para citado filósofo, o papel da Universidade é ligar a experiência com a imaginação, disciplinando esta última para que não se perca ao longo da vida[9].

Neste sentido, para melhor abordar a questão concernente à tragédia dos comuns, Garrett Hardin utiliza a seguinte metáfora[10]: Tem-se um pasto aberto que é comum a todos os indivíduos. Cada pessoa buscará ter o maior número de gado no terreno que é de todos. Este sistema pode se manter por meio de guerras tribais, caça, doenças que reduzem o número de homens e animais etc. Se for decidido que seja alcançada uma estabilidade social, a lógica do bem comum tornar-se-á uma tragédia, já que, no sentido de tragédia de Whitehead, será revelada a realidade que não era captada devido à futilidade do cotidiano do trabalho no campo de pasto. Como os indivíduos estão ligados a um sistema utilitarista que o força cada vez mais aumentar seus lucros, ou seja, aumentar seu rebanho no pasto que é comum e limitado, ocorre a tragédia. A destruição torna-se um destino no sentido fornecido pela filosofia grega, sendo que os indivíduos caminham para a realização deste destino quando visam aos seus interesses particulares em um ambiente em que os bens são comuns.

A aplicação desta hipótese apresentada pela tragédia dos comuns ao conhecimento e à informação está sendo amplamente debatida pela doutrina, havendo forte oposição de

[8] WHITEHEAD, Alfred North. **Science and the Modern World**. New York: Mentor, 1948, p. 17.
[9] WHITEHEAD, Alfred North. **The Aims of Education and Other Essays**. New York: Free Press, 1967, pp. 91-101.
[10] HARDIN, Garrett. The Tragedy of the Commons. *In* **Science**, vol. 162, n.3859, dez./1968, pp. 1243–1248.

muitos autores, como James Boyle[11] e Lawrence Lessig[12], pelo fato de que trabalhos intelectuais, principalmente na forma digital, são bens de consumo que não se esgotam com o uso, mas recebem cada vez mais contribuições conforme novas formas de usar são criadas. Não se pode verificar que este uso afete o uso dos outros indivíduos, já que não se está em um ambiente limitado, como era o campo de pastagem. Vários indivíduos podem acessar um sítio eletrônico simultaneamente sem gerar qualquer obstáculo aos demais.

Por outro lado, economistas e políticos favoráveis à aplicação da tragédia dos comuns[13] ao campo do conhecimento e da informação, consideram que sem incentivos privados decorrentes da expectativa de lucro, nenhum conhecimento ou informação seriam gerados no mundo.

Desse modo, constata-se que há um debate crescente quanto à tragédia dos comuns e o conhecimento dos comuns, não sendo claros os benefícios e os prejuízos trazidos pela privatização do conhecimento e da informação. Deve-se ressaltar, outrossim, que os "comuns" clamam por uma soberania na atividade cultural, ou seja, os defensores do conhecimento/informação não corresponde a manifestantes, a ideólogos ou a um movimento organizado, mas sim, correspondem a um grupo que deseja um aumento crescente da produtividade e da inovação, não devendo haver obstáculos ao acesso do conhecimento e da informação[14].

---

[11] Vd., BOYLE, James. A manifesto on WIPO and The Future of Intellectual Property. *In* **Duke Law & Technology Review**, n.9, 2004, pp. 8-9: "*Science, technology and the market itself depend on a rich "commons" of material available to all, just as they also depende on the incentives provided by intelectual property rights. Too many rights will slow innovation as surely as too few. The WIPO secretariat should be required to perform na "Intellectual Environmental Impact Statement" on each new proposal for the expansion of rights, detailing its effects on the public domain, and the comercial, innovative, artistic and educacional activities that dependo n the public domain*". Para este autor, para que haja inovação, é preciso existir acesso ao conhecimento e informação de forma livre e para todos, devendo-se balancear o que se deve restringir e o que se deve tornar como bem público.

[12] LESSIG, Lawrence. **The Future of Ideas: The fate of the commons in a connected world.** New York: Random House, 2001, p. 23: "*My central claim throughout is that there is a benefit to resources held in common and that the Internet is the best evidence of that benefit. As we will see, the Internet forms na innovation commons. It forms this commons not just through norms, but also through a specific technical architecture. The Net of these norms and this architecture is a space where creativity can flourish. Yet so blind are we to the possible value of a commons that we don't even notice the commons that the Internet is. And, in turn, this blindness leads us to ignore changes to the norms and architecture of the Net that weaken this commons. There is a tragedy of the commons that we will identify here, i tis the tragedy of losing the innovation commons that the Internet is, through the changes that are being rendered on top*.". Para Lessig, a única tragédia que existe são as perdas da inovação decorrentes de restrições ao uso da Internet e do conhecimento.

[13] LENK, Christian. **Ethics and Law of Intellectual Property: Current Problems in Politics, Science and Technology**. London: Routledge, 2013, p. 203. VitalSource Bookshelf Online.

[14] HESS, Charlotte – OSTROM, Elinor. **Understanding Knowledge as a Commons**. Massachusetts: MIT Press, 2007, p. 38.

4. A proteção dos bens imateriais

A indústria da informação está lutando contra a violação da propriedade de bens imateriais, já que não é admissível aceitar que estes bens tornem-se bens públicos. A resistência a tornar o conhecimento e a informação como bens públicos ocorre no plano teorético (argumentos favoráveis à tragédia dos comuns) e no prático (medidas técnicas e legais de proteção aos direitos da propriedade intelectual).

A batalha contra a violação dos direitos da propriedade intelectual, principalmente, no que se refere a vídeos, filmes, livros, música etc está distante de encerrar, pois as medidas de proteção são de altíssimo custo e os consumidores tendem a não aceitar regras restritivas severas de proteção aos direitos da propriedade intelectual, direcionando-se, por conseguinte, a novas tecnologias que permitam o seu acesso aos produtos de natureza imaterial, já que se deve recordar que hodiernamente milhares de cidadãos possuem tecnologia para reproduzir e distribuir conteúdo que antes era monopólio das grandes indústrias[15].

Conforme James Boyle, não se deve simplesmente negar os direitos da propriedade intelectual, mas se deve balancear os direitos protetivos da propriedade e o domínio público em questão e aplicar soluções adequadas para cada caso, pois "*um tamanho não cabe em tudo*"[16]. Este argumento também é aplicável à Organização Mundial da Propriedade Intelectual (WIPO) que deve alterar seus objetivos para se adequar aos novos contornos do século XXI. O autor menciona os benefícios trazidos pela WIPO, como o estímulo ao desenvolvimento intelectual e o atendimento de cidadãos de todo o mundo; porém se torna necessário trocar a visão de que os direitos da

---

[15] Vd., BOYLE, James. A manifesto on WIPO and The Future of Intellectual Property. *In* **Duke Law & Technology Review**, n.9, 2004, p. 5: "*The communications technology possessed by millions of citizens has capacities for reproduction and distribuction that were once reserved to the giants of industry. This fact has been featured in debates over intelectual property policy largely as na appeal to the threat of unauthorized distribution and piracy. But it also presentes another paired risk, one that has, sadly, not received as much attention; that our intelectual property activity, encourage new methods of innovation, and distribute culture and education worldwide. The Internet is the most democratic speech technology yet invented, one with the greatest potential of allowing freedom of expression. To those who do not own a priting press or a television station. It allows us to dream of offering, to a truly audience, access to the educational, cultural and scientific materials of the world. Our intelectual property rules need to embrace this fact, rather than legislating that the Internet become like some more familiar and less democratic médium."*

[16] Vd., BOYLE, James. A manifesto on WIPO and The Future of Intellectual Property. *In* **Duke Law & Technology Review**, n.9, 2004, p. 9: "*Similarly, both nationally and internationally, we need to recover the traditional insight o four intelectual property laws; that it is not rights that generate progress, but the balance between rights and public domain, a balance that is hoghly contexto dependente. One size cannot fit all.*"

propriedade intelectual devem ser explorados ao extremo por uma perspectiva ponderada que adota os seguintes princípios[17]:

a-) **Balanceamento**: a política de proteção à propriedade intelectual deve manter um equilíbrio entre a proteção do produto e o domínio público. Geralmente, ao se analisar os documentos da WIPO que mencionam as missões perseguidas por ela, o termo "balanceamento" é aplicado às relações entre produtor e consumidor ou entre países desenvolvidos e em desenvolvimento. Deve-se estabelecer o limite da proteção aos direitos da propriedade intelectual por meio do balanceamento entre as produções intelectuais no domínio público essenciais para a continuidade da inovação e o incentivo destes direitos por meio da proteção. Dessa forma, a WIPO deve analisar a extensão dos direitos de proteção da propriedade intelectual para que estes não sejam vastos demais a ponto de inviabilizarem a continuidade da produção científica e tecnológica;

b-) **Proporcionalidade**: A análise dos direitos da propriedade intelectual deve ser efetuada por meio deste princípio, ponderando-se o custo e o benefício para os indivíduos. Assim, qualquer regulação que impuser custos elevadíssimos e benefícios reduzidos à população deve ser evitada. Em razão deste fato, a WIPO deve exigir um estudo detalhado do pedido de proteção aos direitos da propriedade intelectual em que se conste os custos e benefícios trazidos por tal medida;

c-) **Adequação ao desenvolvimento:** A WIPO está buscando adaptar-se a esse princípio, adequando a aplicação das normas ao tempo, ao espaço e ao desenvolvimento do país. Dessa forma, uma mesma fórmula não é aplicada a todos, mas analisa o nível de desenvolvimento do país;

d-) **Participação e Transparência**: Os direitos da propriedade intelectual causam impacto relevante aos competidores de um mesmo setor, gerando a constante solicitação por um procedimento mais transparente e participativo das regulamentações. Além disso, deve-se verificar a participação de diversos segmentos da sociedade civil na discussão e debate concernente a esta temática. As implicações decorrentes do acesso a

[17] Vd., BOYLE, James. A manifesto on WIPO and The Future of Intellectual Property. *In* **Duke Law & Technology Review**, n.9, 2004, pp. 9-11.

medicamentos, da liberdade de expressão na Internet, na privacidade no espaço cibernético etc são diretamente ligadas aos direitos da propriedade intelectual, logo, o debate não pode ser restrito a um seleto grupo;

e-) **Abertura para Alternativas e Complementos**: Deve-se destacar que os direitos da propriedade intelectual trouxeram diversos benefícios ao mundo das invenções, mas não é capaz de solucionar todos os problemas. Quando se fala de inovação no setor farmacêutico, sabe-se que as patentes de medicamentos não são mecanismos adequados para a cura de doenças em países pobres. Devido a este problema apresentado e outros existentes, como tecnologias verdes, deve-se criar alternativas para fomentar a inovação mesmo sem a incidência dos direitos da propriedade intelectual. Necessário compreender que o principal escopo da WIPO não deve ser a estruturação de um sistema jurídico de proteção dos direitos da propriedade intelectual aplicável a todos os países de maneira uniforme, mas deve buscar um mútuo apoio em pesquisas e gastos com o desenvolvimento do conhecimento;

f-) **Internet como solução, não como problema**: Na metade dos anos 90, a Internet passou a ser tratada como uma ameaça, no ligar de ser considerada uma oportunidade. Apesar de ter sido provado o contrário, ou seja, a Internet tornou-se um importante instrumento para colaboração entre indivíduos, para inovação e para o desenvolvimento da atividade intelectual; verifica-se que o enfoque principal da WIPO em relação à Internet é combater a pirataria e as violações aos direitos autorais. Dessa forma, a WIPO deve trabalhar com os novos meios de comunicação, não deve focar apenas ao combate de ilícito;

g-) **Neutralidade**: A política de propriedade intelectual deve ser neutra em seu tratamento no que se refere às variadas formas de empregar os direitos da propriedade intelectual com o intuito de fomentar a inovação. Assim, por exemplo, deve haver um tratamento neutro no que tange aos *softwares* proprietários e os *softwares* livres. Dessa maneira, os direitos da propriedade intelectual devem ser tratados como ferramentas a serem utilizadas pela WIPO, devendo responder de maneira flexível para a aplicação das regras às diversas situações, não devendo tratar um método ou outro como ilegítimo, mas sim, dignos de tratamento diferenciado quando não corresponderem a ilícitos.

Em virtude do que fora apresentado acima, verifica-se que a proteção aos direitos da propriedade intelectual não é nociva à inovação e ao desenvolvimento tecnológico; porém a aplicação das medidas protetivas deve ocorrer de uma maneira compatível ao desenvolvimento do país, às peculiaridades do contexto, ao tempo e às características do objeto a ser tutelado.

5. Governança e Produção Cultural

Primeiramente, cumpre-se asseverar que o governo possui o papel de agente fomentador da governança democrática, sendo que o mercado deve se adaptar as exigências desta governança, o governo deve financiar a produção cultural e facilitar a troca de conhecimento e informação[18].

O governo também possui outras três funções concernentes ao fomento da produção cultural: 1-) a criação de fóruns públicos para o aumento da participação dos diversos setores da sociedade civil; b-) a edificação de uma infraestrutura cultural que permita a maior participação/ autonomia e c-) construção de sistemas abertos que viabilizem o acesso da cultura e forneçam uma maior transparência. Assim, transparência e participação constituem elementos centrais para uma governança cultural.

Dessa forma, os fóruns públicos que permitem uma maior participação podem ser realizados em espaços abertos, como parques, viabilizando uma maior presença dos cidadãos e um aumento do contato com a cultura.

Quanto à infraestrutura cultural, refere-se, por exemplo, à distribuição de bolsas que fomentem o desenvolvimento da arte. Além disso, pode-se edificar espaços adequados que viabilizem o desenvolvimento cultural por meio de exposições artísticas, colóquios, debates etc.

O governo também deve possuir como objetivo incentivar o desenvolvimento cultural de minorias, preservando a democracia na participação das manifestações culturais. Assim, um governo democrático possui obrigação[19] de fornecer incentivos ao desenvolvimento cultural de minorias, não permitindo que sua cultura seja eliminada pela

[18] HESS, Charlotte – OSTROM, Elinor. **Understanding Knowledge as a Commons**. Massachusetts: MIT Press, 2007, p. 232.
[19] HESS, Charlotte – OSTROM, Elinor. **Understanding Knowledge as a Commons**. Massachusetts: MIT Press, 2007, p. 233.

maioria, já que estes grupos minoritários compõe a própria história do Estado e colaboraram para a formação da identidade cultural do país.

Em suma, a questão concernente à governança e à participação popular exige uma atuação do governo de forma a coordenar o desenvolvimento cultural sem gerar exclusões. Deve-se destacar que as minorias também devem possuir espaço para a manifestação de sua cultura, sendo dever do Estado democrático garantir a estes grupos este espaço. Assim, o conhecimento e a informação no campo da cultura não devem ser tratados apenas como bens comercializáveis, mas sim como bens públicos que devem ser protegidos pelo Estado, o qual necessita garantir uma melhor participação e governança neste setor.

6. Divisão Digital e Desenvolvimento na América Latina

Em que pese a sua diversidade, destacadamente, cultural, econômica e política, o tema desenvolvimento da América Latina é o objeto de profunda controvérsia no que se refere ao acesso à informação e ao conhecimento difundidos por meio da rede mundial de computadores. São percebidos dois pontos de vista aparentemente inconciliáveis devido aos interesses que os sustentam, contudo, é possível vislumbrar a solução da discussão a partir da análise dos dados e das tendências recentemente identificadas.

Preliminarmente, antes da análise da divisão digital, devem ser recordadas, ainda que sinteticamente, quais os pontos de vista que se destacam na discussão acerca da divisão digital. De um lado, há a corrente que argumenta a favor da privatização e da desregulamentação da rede mundial de computadores. De outro lado, há aqueles que ambicionam a participação governamental com o propósito de resguardar os interesses dos cidadãos em face, principalmente, das grandes corporações.

Com isso, pode-se afirmar que o denominado fenômeno da divisão digital é característico do começo deste século XXI e que a sua percepção decorre de, pelo menos, três aspectos: a) falta de acesso aos equipamentos tecnológicos e dos "softwares" necessários para a participação no mundo virtual; b) ausência de recursos para a aquisição

de conteúdo qualificado; c) dificuldade de se determinar a regulamentação ou não tanto do acesso quanto do volume de dados e informações que podem ser acessadas.

Dessa forma, nota-se que a discussão acerca do controle das tecnologias de informação e comunicação para o desenvolvimento (TIC's) é um assunto crucial para o desenvolvimento dos países que compõem a América Latina e se torna imperioso o resgate do recente histórico para que seja possível apurar o caminho que ainda precisará ser percorrido.

Conforme a nota oficial publicada pelo Ministério das Relações Exteriores em Brasília 21/11/2005[20], que registrou a participação brasileira na Cúpula Mundial da Sociedade de Informação na Tunísia, o principal objetivo é tanto buscar a inclusão dos cidadãos na esfera da "rede mundial de informações" quanto fornecer recomendações para que o desenvolvimento seja alcançado. Destarte, com a finalidade de vencer a divisão digital e promover a inclusão digital é sustentado pelo Itamaraty o "software" livre.

Dessa forma, as expectativas em torno da Cúpula foram registradas por meio do "Compromisso de Túnis", bem como pela "Agenda de Túnis para a Sociedade da Informação", cujas conclusões ressaltam que as tecnologias da informação têm como escopo o desenvolvimento e que não são "um fim em si mesmo".

Sob o ponto de vista técnico e com a finalidade de materializar a inclusão digital, uma das principais conquistas obtidas pelos países em desenvolvimento, em especial pelos membros da América Latina, foi a conceituação do que seja "programas de computador com o código aberto" ou os supra-referidos "softwares" livres, como

[20] Comunicado à imprensa sobre a Cúpula Mundial da Sociedade da Informação (21/11/2005). Disponível em 01/06/2016 no sítio eletrônico:

http://www.itamaraty.gov.br/images/ed_biblioteca/resenhas_peb/Resenha_N97_2Sem_2005.pdf

instrumento de inclusão digital e a criação do Fórum da Governança da Internet (FGI). Ademais, foi defendida a internacionalização do sistema de gerenciamento da rede mundial, o que estava em consonância com os interesses brasileiros.

É importante ressaltar que, dentre os participantes das cúpulas e conferências sobre as sociedades da informação, contam normalmente entidades de diversos setores econômicos e políticos, tanto da esfera pública quanto privada.

Outro aspecto positivo foi a determinação para que a administração dos nomes de domínio dos países na rede mundial de computadores não mais estaria sujeita à interferência da ICANN (The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers), entidade privada que, à época, prestava serviços ao governo dos Estados Unidos da América[21].

Outros eventos relevantes para o presente estudo foram:

- Fóruns ministeriais América Latina, Caribe e União Européia Sobre Sociedade da Informação[22] ocorridos na primeira década do século XXI, que discutiram a implementação de programa de trabalho bi-regional para a inclusão digital conforme encontro anterior ocorrido no Rio de Janeiro em 2004[23];
- Cúpulas da Sociedade da Informação (WSIS e WSIS+10 – World Summit on the Information Society), durante as quais o Brasil teve a oportunidade de defender um novo esquema de administração da rede mundial de computadores, bem como de sustentar a necessidade do "software" livre como política pública dedicada à inclusão digital.

Com isso, verifica-se que o principal objetivo dos encontros internacionais é a superação do outrora denominado "*apartheid* technológico", em outras palavras, devem os países membros da América Latina se defender com o objetivo de superar as

[21] Disponível em 01/06/2016 em https://archive.icann.org/tr/portuguese.html
[22] Disponível em 01/06/2016 em http://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/11393/11393_4.PDF
[23] Disponível em 01/06/2016 em http://www.planejamento.gov.br/noticias/planejamento-participa-de-forum-da-ue-sobre

assimetrias informacionais de cunho tecnológico que são ampliadas a cada nova descoberta científica na área da tecnologia da informação.

Nesse sentido, interessa anotar que, conforme recente estudo publicado em 2015, os smartphones alcançaram 23% da população da América Latina 23% e que, já em 2018, terão atingido 50%. Observa-se que a América Latina é composta por 620 milhões de habitantes divididos em 20 países. Outro dado interessante é que o Brasil tem 200 milhões de nacionais, sendo que estão registrados na ANATEL 273,79 milhões de linhas ativas na telefonia móvel, sendo 201,34 milhões pré-pagos e 72,45 milhões pós-pagos[24].

No que tange aos fundamentos constitucionais e legais na esfera das telecomunicações, temos a Emenda Constitucional nº 08/1995, a Lei Geral de Telecomunicações e, mais recentemente, tanto a Lei de Acesso à Informação (LAI) como a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, mais conhecida como Marco Civil da Internet. O último diploma legal positivou, definitivamente, a necessidade de promover a inclusão digital (artigo 27, I[25]), bem como o objetivo de promover o acesso às informações públicas (artigo 4º, II[26]).

Em suma, a perspectiva da América Latina para a defesa dos seus interesses dentro de uma sociedade de informação pressupõe não somente a ampliação das discussões técnicas, mas, também, da implementação das políticas públicas que possibilitarão tanto

[24] Disponível em 01/06/2016 em http://www.anatel.gov.br/institucional/index.php/noticias/839-em-outubro-brasil-soma-273-79-milhoes-de-acessos-moveis

[25] Art. 27. As iniciativas públicas de fomento à cultura digital e de promoção da internet como ferramenta social devem: I - promover a inclusão digital; II - buscar reduzir as desigualdades, sobretudo entre as diferentes regiões do País, no acesso às tecnologias da informação e comunicação e no seu uso; e III - fomentar a produção e circulação de conteúdo nacional.

[26] Art. 4o A disciplina do uso da internet no Brasil tem por objetivo a promoção: I - do direito de acesso à internet a todos; II - do acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos; III - da inovação e do fomento à ampla difusão de novas tecnologias e modelos de uso e acesso; e IV - da adesão a padrões tecnológicos abertos que permitam a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados.

aos cidadãos latino-americanos como às próprias empresas latino-americanas não serem submetidas definitivamente ao *apartheid* tecnológico[27][28]

7. Conclusão

A compreensão do que são os bens intelectuais e sua natureza é essencial para a possibilidade de participar da formação das regras regulamentadoras do conhecimento e da informação. Saber se o conhecimento e a informação devem ser sempre tratados como bens públicos é essencial para poder discutir o tema referente aos direitos da propriedade intelectual.

Os direitos da propriedade intelectual não são em si um mal existente na sociedade que institui obstáculos ao livre acesso ao conhecimento e à inovação. Por outro lado, as medidas protetivas devem ser flexibilizadas e contextualizadas, verificando-se as peculiaridades referentes ao grau de desenvolvimento estatal, ao tempo e ao espaço em que são aplicadas. Dessa forma, não é possível defender que todos os bens imateriais devem ser públicos; porém, deve-se analisar os pedidos de proteção dos direitos da propriedade intelectual com cautela, observando os custos e benefícios trazidos, sendo que estes últimos devem ser maiores do que os primeiros.

Finalmente, cumpre-se constatar que os países latino-americanos precisam se organizar para defenderem seus direitos no âmbito da Sociedade de Informação, não permitindo que o conhecimento e a informação sejam comercializáveis de maneira indiscriminada, pois se assim ocorrer, haverá um verdadeiro *apartheid* tecnológico.

---

[27] "Na atual conjuntura internacional, a democratização da governança da Internet torna-se ainda mais difícil pelo fato do processo de governança ser cada vez mais entendido como uma disputa pelo futuro do comércio eletrônico e das regras de comércio eletrônico internacional. É uma disputa econômica e geopolítica, mas trata-se de uma necessidade para o estabelecimento de uma cidadania mundial.". Dispnível em http://www.ufrgs.br/alcar/encontros-nacionais-1/encontros-nacionais/6o-encontro-2008.

[28] Disponível em 01/06/2016 em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40141991000200012

8. Referências Bibliográficas

BOYLE, James. A manifesto on WIPO and The Future of Intellectual Property. *In* **Duke Law & Technology Review**, n.9, 2004.

GARCIA, Mauro Neves – PEREIRA, Raquel da Silva – ROSSI, George Bedineli – SANTOS, Silvana Mara Braga dos. Software livre em relação ao software proprietário: aspectos favoráveis e desfavoráveis percebidos por especialistas. *In* **Gestão & Regionalidade**, vol. 26, n. 78, set.-dez/2010.

HARDIN, Garrett. The Tragedy of the Commons. *In* **Science**, vol. 162, n.3859, dez./1968, pp. 1243–1248.

HEGEL, G.W.F. . **Enciclopédia das Ciências Filosóficas em compêndio: A filosofia do espírito**. Vol.III. São Paulo: Loyola, 1995.

HESS, Charlotte – OSTROM, Elinor. **Understanding Knowledge as a Commons**. Massachusetts: MIT Press, 2007.

LENK, Christian. **Ethics and Law of Intellectual Property: Current Problems in Politics, Science and Technology**. London: Routledge, 2013, p. 200. VitalSource Bookshelf Online.

LESSIG, Lawrence. **The Future of Ideas: The fate of the commons in a connected world.** New York: Random House, 2001.

Ministério das Relações Exteriores. **Tecnologias da informação e das comunicações**. Acesso em 31 de março de 2016. Fonte: <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/ciencia-tecnologia-e-inovacao/125-tecnologias-da-informacao-e-das-comunicacoes-tics>>.

WHITEHEAD, Alfred North. **Science and the Modern World**. New York: Mentor, 1948, p. 17.

_____. **The Aims of Education and Other Essays**. New York: Free Press, 1967, pp. 91-101.