

A PROTEÇÃO JURÍDICA DAS BASES DE DADOS EM FACE DA REVOLUÇÃO DA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO.

Marcos Wachowicz *

Resumo: Na busca de apresentar novas reflexões sobre a problemática da proteção jurídica das bases de dados em face da Revolução da Tecnologia da Informação, o presente trabalho pautou-se em uma abordagem interdisciplinar, enfocando os aspectos jurídicos, sociológicos, econômicos e tecnológicos deste fenômeno. A hipótese central da tese refere-se à tutela da base de dados pelo Direito Intelectual, que deve estimular a difusão da Tecnologia da Informação e propiciar o surgimento de inovações tecnológicas inerentes à Sociedade Informacional. Assim, considerando a importância das bases de dados no ciberespaço, fez-se necessário repensar os instrumentos e mecanismos jurídicos adequados à sua tutela. Isto de modo a assegurar o desenvolvimento da Revolução Tecnológica de forma includente, sendo imprescindível protegê-lo como bem intelectual e garantir a qualquer pessoa a liberdade de acesso à informação. O presente estudo pretende demonstrar a relevância da informação contida nas bases de dados no funcionamento da Sociedade Informacional. Para tanto, a metodologia adotada parte da análise dos principais tratados internacionais que regulamentam a Propriedade Intelectual, das Diretivas Europeias e das regulamentações já adotadas no exterior e no Brasil quanto ao tema.

Palavras-chave: Revolução Tecnológica da Informação;
Base de Dados ; Sociedade Informacional.

* Professor na Universidade Federal do Paraná (UFPR) regime DE. Professor Permanente no Curso de Pós-graduação Mestrado/Doutorado em Direito da UFPR. Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre em Direito pela Universidade Clássica de Lisboa - Portugal. Especialista em Direito da Propriedade Intelectual e Direito e Tecnologia da Informação. Autor das obras: Direito Internacional Privado. Negócios Internacionais. Tecnologia; Propriedade Intelectual e Internet. E-mail: marcos.wachowicz@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

A tutela pelo direito das bases de dados enquanto novo bem imaterial fruto da Revolução Tecnológica da Informação e com ampla utilização na Sociedade Informacional vem, demonstrando os limites e impossibilidades jurídicas existentes na legislação atual para o seu adequado tratamento jurídico, bem como, o esgotamento do modelo estatal em normatizar o impacto desta nova tecnologia na vida, pública e privada, de indivíduos e empresas.

A presente análise não tem a pretensão de esgotar o tema, mas trazer à reflexão a problemática da tutela jurídica das bases de dados que inseridos nesta nova Sociedade Informacional cria a figura de um novo bem informático. Busca-se aqui apresentar reflexões sobre a tutela jurídica das bases de dados e a preocupação que se deve ter em sua regulação para o desenvolvimento pleno da Sociedade Informacional.

1.1 A Revolução Tecnológica e a Tecnologia da Informação

A revolução tecnológica é um conceito que reforça a idéia da interdependência entre o contexto sócio-político-econômico-jurídico e o desenvolvimento da tecnologia.¹

¹“Na linguagem econômica, em especial, o termo tecnologia é empregado para designar o conjunto de conhecimentos aplicados pelo homem para atingir determinados fins, sendo que as inovações tecnológicas determinam, quase sempre, uma elevação dos índices de produção e um aumento da produtividade do trabalho. O uso desse conhecimento, todavia, na produção, pressupõe uma adequação da mão-de-obra nela empregada, como treinamento ou escolaridade técnica e experiência. O ritmo e o emprego do progresso tecnológico são variáveis conforme a sociedade, os interesses dos controladores do sistema, o nível de oferta e demanda de bens e a natureza da concorrência entre as empresas. O processo de inovações tecnológicas, salienta-se, ocorre desde a utilização da pedra como instrumento de trabalho, na Pré-história. O progresso tecnológico, todavia, intensificou-se a partir da Revolução Industrial, chegando aos nossos dias com o desenvolvimento da computação e a automação dos processos produtivos.” PIMENTEL, Luiz Otávio. **Direito Industrial - aspectos introdutórios**. Chapecó : Unoesc, 1994, p. 27.

Para REZENDE,² a Tecnologia da Informação pode ser conceituada como recursos tecnológicos e computacionais para a guarda, geração e uso da informação.

Contudo, ressalte-se que a Tecnologia da Informação não deve ser estudada de forma isolada.³ Existe sempre a necessidade de discutir as questões conceituais dos negócios e das atividades empresariais que não podem ser organizadas e resolvidas simplesmente com os computadores e seus recursos de *software*,⁴ por mais informação que detenham.⁵

Assim, os componentes da Tecnologia da Informação são: *hardware*⁶ e seus dispositivos⁷ e periféricos⁸; *software* e seus recursos⁹; sistemas de telecomunicações¹⁰; gestão de dados e informações.¹¹

²“As palavras Tecnologia da Informação podem eventualmente assustar as pessoas que não estão familiarizadas com estes termos ou que ainda não estão utilizando os recursos de informática disponíveis. Todavia, entender e participar de projetos que envolvam aplicações de Tecnologia da Informação aos negócios não implicam necessariamente conhecimento profundo de processamento eletrônico de dados por parte dos usuários ou analistas do negócio.” REZENDE, Denis Alcides, ABREU, Aline França de. **Tecnologia da Informação. Aplicada a sistemas de informação empresariais**. São Paulo : Atlas, 2000, p. 75.

³ WACHOWICZ, Marcos. Propriedade intelectual do Software e a Revolução da Tecnologia da Informação. Curitiba : Juruá, 2004., p. 54.

⁴“Tem-se por *software* o conjunto de elementos necessários para se alcançarem as tarefas por eles requeridas; enfim, o *software* é a parte lógica que capacita o equipamento físico para a realização de todo tipo de trabalho. A genes do *software* está nas idéias humanas registradas em um dos suportes do elemento *hardware* e sob cuja orientação o computador sempre executa as atividades. Na atualidade num sistema informático, o *software* possui peso específico maior que o *hardware*, por adquirir, dia a dia, uma importância muito grande em todos os aspectos (custo, manutenção). O esquema do *software* engloba idéias, ordens, dados e informações.” PEREIRA, Elizabeth Dias Kanthack. **Proteção jurídica do software no Brasil**. Curitiba : Juruá, 2001, p. 33-34.

⁵Neste sentido: REZENDE, Denis Alcides, ABREU, Aline França de. **Tecnologia da Informação. Aplicada a sistemas de informação empresariais**. São Paulo : Atlas, 2000; SATAIR, Ralf M. **Princípios de sistemas de informação: uma abordagem gerencial**. 2.^a ed., Rio de Janeiro : LTC, 1998.

⁶São conjuntos integrados de dispositivos físicos, posicionados por mecanismos de processamento que utilizam eletrônica digital, usados para entrar, processar, armazenar e sair com dados e informações.

Todos esses componentes interagem e necessitam do componente fundamental que é o recurso humano, *peopleware* ou *humananware*.¹² Embora esse componente não faça parte da Tecnologia da Informação, sem ele essa tecnologia não teria funcionalidade e utilidade.

As novas Tecnologias da Informação não são simplesmente ferramentas a serem aplicadas, mas processos a serem desenvolvidos. Pela primeira vez na

⁷São os que executam as funções de entrada de processamento, armazenamento de dados e saída. A capacidade de processar (organizar e manipular) os dados é um aspecto fundamental realizado pelos componentes da Unidade Central de Processamento (UCP) com três elementos associados: a Unidade de Aritmética e Lógica (UAL), a Unidade de Controle (UC) e as Áreas de Registro (AR).

⁸São os dispositivos de entrada e saída que trabalham em conjunto com o computador, quais sejam: dispositivos de entrada (*input*) do computador – teclado, mouse, recursos de multimídia, *scanners* para digitalização de imagens e leitura de códigos de barras, câmaras, filmadoras, leitores óticos, digitalizadores e microfones; dispositivos de saída (*output*) – monitores, impressora, *plotters*, etc.; dispositivos de entrada e saída concomitantes – placas de rede, *modem* (modulador e demodulador de telecomunicações, telefone, etc.

⁹Aqui entendido como parte integrante da Tecnologia da Informação, compreendendo vários tipos de programas de computador e seus recursos, a saber: *software* de base ou operacionais, de rede, aplicativos, utilitários e de automação, que dirigem, organizam e controlam o *hardware* fornecendo instruções, comandos, etc.

¹⁰Os sistemas de telecomunicações e seus respectivos recursos são subsistemas especiais do Sistema de Informação global das empresas. As comunicações podem ser definidas como as transmissões de sinais por um meio qualquer, de um emissor a um receptor. As telecomunicações se referem à transmissão eletrônica de sinais para comunicações. As comunicações de dados são um subconjunto especializado de telecomunicações que se referem à coleta, processamento e distribuição eletrônica de dados, normalmente entre os dispositivos de *hardware* de computadores.

¹¹A gestão de dados e informações compreende as atividades de guarda e recuperação de dados, níveis e controle de acesso das informações, requerendo para essa gestão um completo plano de contingência e um plano de segurança de dados e informações.

¹²São as pessoas que utilizam os sistemas informáticos, seja desenvolvendo programas de computador ou processando informações existentes nas bases de dados.

história, a mente humana é uma força direta de produção, não somente um elemento decisivo no sistema produtivo.¹³

A discussão acerca da propriedade intelectual dessas novas tecnologias culmina com a transformação e criação de novos bens intelectuais, inéditos na história da humanidade.

1.2 O Direito de Propriedade Intelectual e os Bens Informáticos

Como indicação inicial, pode-se afirmar que a propriedade¹⁴ é o poder de uma pessoa sobre um determinado bem. Em princípio, todos os bens jurídicos que

¹³Ver neste sentido: CASTELLS, Manuel. **A era da informação**. São Paulo : Paz e Terra. 1999, p. 51.

¹⁴“As origens, a história, o regime e as relações decorrentes das propriedades sempre foram assunto de interesse entre os filósofos, historiadores, juristas, economistas e religiosos. (...) Talvez nenhum instituto jurídico brasileiro tenha resistido tanto às transformações quanto o da propriedade. Desde a Constituição do Império do Brasil de 1824, que no artigo 179, número 22, garantia a propriedade em toda a sua plenitude, até às limitações da Carta vigente, o princípio vem-se mantendo. Tal como ocorreu na França com a propriedade, ao ser incluída na “Declaração” de 1789 entre os direitos naturais e imprescritíveis do homem, como forma de conter o Absolutismo, a Carta de 1824 denotou preocupação semelhante, embora seus desdobramentos revelem, como veremos, conseqüências mais complexas. (...) O instituto da propriedade, no qual Clóvis Bevilacqua reconhece a natureza de bem econômico, foi objeto do título II da parte especial do Código Civil. Preferiu o ilustre civilista conferir disciplina distinta aos bens em geral (distinguindo-os das coisas e dos bens econômicos), entre os quais inclui os de orem moral, inapreciáveis, como a vida, a liberdade, a honra e os que são objeto do direito de família. Para esta posição, Clóvis lembra a proposta feita por Teixeira de Freitas (“Esboço”, art. 377) para definir “coisa”: todo objeto material suscetível de medida de valor”. (...) Na realidade, o Código Civil brasileiro evitou a restrição contida na parte final do artigo 544 do Código Civil francês, que garante ao proprietário o direito de gozar e dispor das coisas da maneira mais absoluta “*pouvu qu'on n'em fasse pás um usage prohibé par lés lois ou par lés règlements*”. O próprio Clóvis reconhece que, através deste dispositivo, o Código de Napoleão procurou “conciliar a extensão dos poderes individuais do proprietário com as exigências do interesse público”. (...) As únicas restrições mencionadas por Clóvis à propriedade eram os princípios relativos ao usucapião e à desapropriação por utilidade pública, consignados no próprio Código Civil; e fora dele, os impostos, as prescrições municipais por motivos de higiene, de utilidade e de aformoseamento. A natureza destas limitações revela o tipo de comportamento do Estado nos primeiros tempos de República”. VAZ, Isabel. **Direito econômico das propriedades**. 2.^a Ed. Rio

se encontram na sociedade são objeto de proteção e tutela pelo Direito, quer sejam classificados como bens materiais ou imateriais.¹⁵

A proteção que se dispensa aos bens materiais busca coibir a subtração ou utilização inadequada, sendo certo que se trata de bens cuja existência física e corpórea torna-os passíveis de alienação, por meio da compra e venda.

A tutela jurídica da propriedade dos bens imateriais é regida por regras específicas consolidadas, expressas no Direito da Propriedade Intelectual.¹⁶ Os bens imateriais não são passíveis de alienação por meio de instrumentos contratuais de compra e venda, mas tão-somente de cessão de direitos. O regime jurídico que tutela os bens corpóreos não se aplica à relação jurídica que versam sobre bens imateriais, quais sejam os bens intelectuais.¹⁷

Isto porque, em se tratando de bens corpóreos, a alienação se perfaz com a tradição da posse do bem do alienante ao adquirente.

de Janeiro : Editora Forense, 1993, p. 140-146. Ver também a definição legal estabelecida pelo Código Civil em vigor, nos artigos 1.228 e seguintes.

¹⁵Bens imateriais: não possuem existência corpórea, contudo, mensuráveis economicamente, sempre são fruto da criação e do esforço do intelecto humano, que fixados em um suporte físico adequado tornam-se perceptíveis e utilizáveis nas relações sociais.

¹⁶“A propriedade intelectual pode ser conceituada como o direito de uma pessoa sobre um bem imaterial. As regras, ou leis, que disciplinam esse direito comumente estabelecem as relações de dependência entre a propriedade do bem imaterial e alguns parâmetros. O autor de uma obra literária, ou artística, usufrui da proteção relativa ao bem, concedida pelos direitos autorais, limitada a um certo período, que varia de acordo com o previsto na lei ou Convenção adotada por cada país. O direito outorgado a um inventor, o qual garante o poder deste sobre a invenção, fica condicionado a um prazo determinado pela lei. Vencido o prazo, o direito à propriedade é retirado, caindo em domínio público.” BRASI, Gabriel Di. Et al. **A propriedade industrial**. Rio de Janeiro : Forense, 1997, p. 17.

¹⁷“Abrange a propriedade imaterial, tanto os direitos relativos às produções intelectuais do domínio literário, científico e artístico, como os que têm por objeto as invenções e os desenhos e modelos industriais, pertencentes ao campo industrial. Tendo a mesma natureza, o mesmo objeto, isto é, a criação intelectual, e o mesmo fundamento filosófico, além de possuírem acentuada afinidade econômico-jurídica e apresentarem inúmeros pontos de contato, esses direitos formam uma disciplina jurídica autônoma, cuja unidade doutrinária e científica repousa na identidade dos princípios gerais que regem seus diversos institutos.” CERQUEIRA, João da Gama. **Tratado da propriedade industrial**. Rio de Janeiro : Forense, 1946, vol. I, tomo I, p. 69.

Os bens intelectuais, cuja existência imaterial impossibilita a tradição física da posse, ensejam a figura da cessão de direitos intelectuais.¹⁸ Ou seja, ao contrário da transferência de domínio que caracteriza a alienação de bens corpóreos, quanto aos bens imateriais dá-se apenas a transferência do direito de exploração sobre o bem intelectual.

O Direito de Propriedade Intelectual como um direito distinto, que tutela um bem imaterial perfeitamente separado do seu objeto físico, ou seja da obra criada, surgiu com o desenvolvimento tecnológico.¹⁹

Foi com a invenção de meios técnicos de reprodução de obras intelectuais que surgiu a necessidade econômico-social de proteção dos direitos intelectuais e a tutela jurídica da propriedade intelectual essencialmente na questão da remuneração

¹⁸*“La propiedad intelectual está recogida en nuestra legislación como un tipo de propiedad especial centrada en el hecho de la intangibilidad del objeto sobre el que se desarrolla. No es que no se puedan realizar con este tipo de objetos las mismas acciones que con los objetos tangibles, es decir, venderlos, cederlos, intercambiarlos, donarlos, etc., pero sin embargo, al tratarse de un bien intangible precisa de unas características de protección especiales.”* Factbook **Comércio Eletrônico**. DAVARA & DAVARA. Editorial Aranzadi : Navarra, 2001, p. 145.

¹⁹*“En la Antigüedad clásica los valores económicos de la obra no estaban incorporados aún a la pauta de la obra creada ya que se incorporaban únicamente al ejemplar físico o material de la obra. Los motivos de que esto fuera así residían básicamente en el hecho de que se carecía de medios de reproducción y el verdadero beneficio al que se aspiraba era la fama que la obra implicaba para su autor. No obstante el derecho moral del autor ya aparecía reconocido en esta época en la medida en que se consideraba que la obra le pertenecía, siendo ilícita la usurpación de su paternidad, la publicación contra su consentimiento o el plagio. Durante la Edad Media se ahondó aún más en la tendencia de la Antigüedad clásica de no otorgar valor económico a la pauta que la obra implicaba, concediéndoselo únicamente al ejemplar material de la creación. La religiosidad de la época imprimió una especial tendencia a la concepción de que los conocimientos de los autores y artistas procedían de Dios y por tanto existía el deber de darlos a conocer al público, por lo que tanto el conocimiento como la obra pertenecían a la comunidad entera. El único que obtenía un beneficio económico era el emanuense por la realización de su trabajo. En cuanto al artista, percibía la paga por la producción de su obra pero la copia ajena de ese original aún no se consideraba lesión de su derecho. Fue la aparición de la imprenta lo que supuso el punto de inflexión en la protección de estos derechos y asimismo la protección del grabado y de la música surgirían cuando fueron descubiertos los medios de difusión y reproducción que pusieron de manifiesto la diferencia entre lo que era el original y la copia de la obra.”* RODRIGUEZ, Carmen Fernández. **Propiedad industrial, propiedad intelectual y derecho administrativo**. Madrid : Editorial Dykinson, 1999, p. 45.

do criador; dos direitos de reprodução; e das formas de utilização do bem intelectual.²⁰

Desta forma é que, a partir do século XIX, passou a doutrina²¹ a analisar o bem intelectual em duas ordens distintas: como direitos patrimoniais passíveis de alienação ligados às características econômicas e pecuniárias, que consistem na faculdade de fruir, de modo exclusivo, todas as vantagens materiais que a reprodução da obra possa oferecer; e como direitos morais do autor, inerentes à sua personalidade, direitos inalienáveis, ligados à paternidade da obra, nomeação ou alteração.²²

²⁰Neste sentido ver: GANDELMAN, Henrique. **De Gutemberg à Internet**. São Paulo : Record, 4.^a ed. 2001, p. 30.

²¹*“Picad y Köhler sostuván que tanto los derechos del autor, literarios, artísticos o del inventor, como los derechos sobre las marcas de fábrica eran de naturaleza distinta de los derechos reales y personales. Dichos autores señalan que ni respecto del derecho del inventor como tampoco en relación de otros derechos de propiedad. Ya que no alcanza el tradicional concepto de propiedad, resulta necesario – en opinión de dichos autores – el establecer derecho inmaterial) y tal modo – en su opinión – evitar forzar las tradicionales clasificaciones procurando introducir nuevos derechos desconocidos al tiempo en que se originaron las mencionadas clasificaciones. Köhler sostiene por su parte, que el derecho de autor o del inventor no es un derecho de propiedad, sino un derecho afín, que tiene el mismo fundamento, pero que se diferencia en que recae sobre un bien inmaterial. Difiere también en que no es un derecho perpetuo, sino limitado en el tiempo.”* ZUCCHERINO, Daniel R. **El derecho de propiedad del inventor**. Buenos Aires : AdHoc, 1995, p. 53.

²²Neste sentido ver: HAMMES, Bruno Jorge. **O direito de propriedade intelectual**. São Leopoldo : Editora Unisinos, 3.^a ed. 2002, p. 69 a 80; ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. Rio de Janeiro : Renovar. 2.^a ed.1997, p. 129 a 156; BITTAR, Carlos Alberto. BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Tutela dos direitos da personalidade e dos direitos autorais nas atividades empresariais**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2.^a ed. 2002, p. 18; ABRÃO, Eliane Y Abraão. **Direito de autor e direitos conexos**. São Paulo : Editora do Brasil, 2002, p. 74 a 79; CERQUEIRA, João da Gama. **Tratado da propriedade industrial**. Rio de Janeiro : Forense, 1946, vol. I, tomo, p. 69-70; ROCHA, Daniel. **Direito de Autor**. São Paulo : Irmãos Vitale, 2001, p. 21-22; CHAVES, Antônio. **Direitos autorais na computação de dados**. São Paulo : LTr, 1996, p. 147-148; SANCHES, Hércules Tecino. **Legislação Autoral**. São Paulo : LTr, 1999, p. 99 a 101; CABRAL, Plínio. **A nova lei de direitos autorais**. Porto Alegre : Editora Sagra, 1998, p. 74 a 80; GANDELMAN, Henrique. **De Gutemberg à Internet**. São Paulo : Record, 4.^a ed. 2001, p. 37-38; BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. São Paulo : Forense Universitária, 4.^a ed. 2002, p. 2; COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autorial no Brasil**. São Paulo : FDT, 1998, p. 72 a 76; BARBOSA, Denis Borges. **Propriedade intelectual. Direitos Autorais, Direitos Conexos e Software**. Rio de Janeiro : Lumen Júris, 2003, 5-6; SILVEIRA, Newton. **A propriedade intelectual e as novas leis autorais**. São Paulo : Saraiva, 2.^a ed., 1998, p. 66-67; ZUCCHERINO, Daniel R. **El derecho de propiedad**

O Direito de Propriedade Intelectual, portanto, passou a compreender toda a legislação sobre a propriedade das criações intelectuais, particularmente as invenções tecnológicas e as obras literárias e artísticas.²³

Em relação à propriedade intelectual, tem-se a definição clássica de RUGGIERO como sendo:

As obras de arte, literária, musical ou dramática, a invenção científica, a descoberta industrial, em suma todo produto do engenho não protegido nem regulado com as mesmas normas que tutelam a propriedade sobre coisas corpóreas e que seriam inaplicáveis.²⁴

No mesmo sentido, acrescenta PIMENTEL:

As diversas produções da inteligência humana e alguns institutos afins são denominados genericamente de propriedade imaterial ou intelectual, dividida em dois grandes grupos, no domínio das artes e das ciências: a propriedade literária, científica e artística, abrangendo os direitos relativos às produções intelectuais na literatura, ciência e artes; e no campo da indústria: a propriedade industrial, abrangendo os direitos que tem por objeto as invenções e os desenhos e modelos industriais, pertencentes ao campo industrial.²⁵

A proteção da inovação tecnológica foi uma exigência socioeconômica, sendo estreita a relação existente entre o progresso industrial de um Estado e a observância das legislações sobre patentes de invenção e sua adequação aos Tratados Internacionais.

del inventor. Buenos Aires : AdHoc, 1995, p. 174; LIPSZYC, Delia. *Derecho de autor y derechos conexos*. Buenos Aires : Zavalía Editor, 1993, p. 283-284.

²³Neste sentido ver: BASTOS, Aurélio Wander. **Dicionário brasileiro de propriedade industrial e assuntos conexos**. Rio de Janeiro : Lúmen Júris, 1997, p. 232.

²⁴RUGGIERO, Roberto de. **Instituições de direito Civil**. 6. ed. vol. II. São Paulo : Booksllar, 1999, p. 462.

²⁵PIMENTEL, Luiz Otávio. **Direito industrial. As funções do direito de patentes**. Porto Alegre : Síntese, 1999, p. 125.

No Direito brasileiro, e na maioria das demais legislações estrangeiras,²⁶ a propriedade intelectual engloba as proteções oferecidas conjuntamente pela propriedade industrial e pelo direito de autor, compreendendo a proteção das marcas, invenções, modelos de utilidade, desenhos industriais, indicações de procedências, denominações de origem, concorrência desleal, *know-how*, direitos autorais e conexos, e os programas de computador.

A Revolução Tecnológica com suas novas tecnologias ocasionou a criação de novos bens intelectuais, os denominados bens informáticos. A literatura contemporânea acerca do Direito Intelectual relativamente aos bens informáticos é escassa. Contudo, PAESANI²⁷ os classifica na categoria de bens imateriais, compreendendo: o programa de computador (*software*) e o próprio computador (*hardware*).

Por parte da doutrina dominante,²⁸ o estudo dos bens intelectuais envolvidos no fenômeno da Revolução Tecnológica da Informação objetiva a

²⁶A exceção dos países anglo-saxões em que a tutela se opera pelo *copyright*, que é um direito reservado a determinado titular desde a concessão do primeiro registro, sua origem remonta à invenção da imprensa. Neste sentido ver: PIMENTA, Eduardo. **Princípios de Direitos Autorais. Um século de Proteção Autoral no Brasil – 1898-1998**. Rio de Janeiro : Lúmen Júris, 2004, p. 21; HAMMES, Bruno Jorge. **O direito de propriedade intelectual**. 3^a.ed. São Leopoldo : Editora Unisinos, 2002, 193-194.

²⁷PAESANI, Liliansa Minardi. **Direito de informática**. 2.^a ed. São Paulo : Atlas, 1999, p. 23.

²⁸“Quando a Lei do *Software* evoca a proteção pelos Direitos Autorais e conexos, insere-se o *software* no âmbito das coisas protegidas pela legislação internacional, entendendo-se como tal as convenções internacionais, e o *software* deixa de pertencer somente ao Direito Interno dos países conveniados. Há que estar, porém, protegido por lei interna não conflitante com as convenções internacionais. Com raras e honrosas exceções, o Direito Interno é soberano, e a norma específica é que vale, neste caso. Nenhum Tratado, Convenção, Pacto ou qualquer outro acordo celebrado entre países consegue estabelecer-se acima das leis internas – exceção feita a conglomerados de países, cujo exemplo típico é a União Européia.” **Software. Lei, comércio, contratos e serviços de informática**. CERQUEIRA, Tarcísio Queiroz. Rio de Janeiro : Ed. Adcoas, 2000, p. 22.

busca de uma proteção jurídica de forma isolada.²⁹ Isto é, pelo direito autoral visa-se proteger o bem informático, que é programa de computador; e, pelo direito industrial, busca-se a garantia jurídica dos equipamentos (*hardwares*).

Inclusive, nos escassos casos que têm chegado aos tribunais brasileiros, parte-se de uma perspectiva clássica do Direito Intelectual, pautado nas Convenções de Berna de Direito Autoral e de Paris de Direito Industrial.³⁰

Há uma simetria no entendimento entre doutrinadores e juristas que tratam estes novos bens informáticos como uma complementação linear da perspectiva inicial de proteção dos ramos de Direito Autoral e Industrial, determinando seu enquadramento jurídico aos princípios previamente existentes.

É preciso lembrar-se que os primados clássicos da Propriedade Intelectual assentam a diferença entre o Direito Autoral e a Propriedade Industrial como sendo: quanto ao primeiro, a proteção e tutela da comunicação de idéias, da beleza e dos sentimentos do gênero humano; e quanto ao segundo, o sentido prático e transformador da matéria e da tecnologia que se pretende proteger, criando-se o direito de exploração exclusiva da mesma.

Desta forma, ganhou espaço no Brasil a tutela jurídica da propriedade intelectual com a promulgação de legislação recente sobre a matéria, da qual destacam-se: a Lei n.º 9.279/96, que regula direitos e obrigações relativas à propriedade industrial; a Lei n.º 9.610/98, que veio alterar e consolidar a legislação

²⁹“O programa de computador ficará protegido desde que o original no sentido de que seja uma criação intelectual própria de seu autor. Não se aplicará nenhum outro critério para conceder a proteção”. CHAVES, Antônio. **Direitos autorais na computação de dados**. São Paulo : LTr, 1996, p. 53.

³⁰Neste sentido encontramos o julgado unânime da 3.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em 8 de maio de 2003, publicado no DJU n.º 122, p. 240, de 30/06/2003, cuja relatora foi a ministra Nancy Andryghi, e que diz, *in verbis*: “O programa de computador (*software*) possui natureza jurídica autoral (obra intelectual), e não de propriedade industrial, sendo-lhe aplicável o regime jurídico atinente às obras literárias”.

sobre direitos autorais; e a Lei n.º 9.609/98, que tutela a propriedade intelectual sobre os programas de computador e sua comercialização no país.

Também no Brasil os bens informáticos são considerados pela legislação como bens intangíveis. A propriedade intelectual do bem informático, dadas as suas características, pode ser tutelada pelo Direito Autoral ou pelo Direito Industrial. Vale dizer que serão tutelados pelo Direito Autoral os programas de computador, os bancos de dados e compiladores de textos, digitalizadores de músicas, dentre outros. Por sua vez, o Direito Industrial encarrega-se dos equipamentos informáticos, computadores, circuitos, placas, dentre outros.

Contudo, a complexidade imanente da tutela jurídica dos bens informáticos se multiplica com o advento da Sociedade da Informação.

2 O DIREITO DA INFORMÁTICA E A BASE DE DADOS

A Revolução da Tecnologia da Informação propiciou o surgimento da denominada Sociedade Informacional, que corresponde a uma sociedade informatizada, em que a informação³¹ ou os dados³² podem ser digitalizados por meio de programas de computador, e assim ser armazenados (*storage*) em bases de dados que, uma vez interconectadas através de redes de transmissão em terminais, estão à disposição dos usuários.

³¹“Conceito de informação pressupõe um estado de consciência sobre factos ou dados; o que quer dizer que pressupõe um esforço (de carácter intelectual) que permita passar da informação imanente (dos factos ou dados brutos) à sua percepção ou entendimento.” Cfr.: GONÇALVES, Maraia Eduarda. Direito da Informação. Coimbra : Almedida, 1994, p 16-17.

³²“Em bom rigor não, não se deve confundir o dado com a informação. Aquele é o facto – o atributo, uma propriedade de certo objeto – enquanto esta é já o resultado da interpretação entre eles.” Cfr.: MARQUES, Garcia; MARTINS, Lourenço. **Direito da Informática**. Coimbra : Almedina, 2000, p. 296.

A base de dados sendo um conjunto de informações referentes a um determinado setor do conhecimento humano, está organizada por meio de programas de computador especialmente desenvolvidos para esta finalidade, e é suscetível de ser utilizada em várias aplicações. Antonio-Enrique Pérez LUÑO³³ distingue três grandes modelos de base de dados:

- A.) **Bases de dados hierárquicas** (*hierarchical data bases*), nas quais os dados estão organizados através de relações de hierarquia que podem representar-se de forma estruturada a partir de uma raiz comum;
- B.) **Bases de dados reticulares** (*network data bases*), nas quais as distintas informações se organizam através de uma pluralidade de pontos de acesso;
- C.) **Bases de dados relacionais** (*relational data bases*), nas quais os dados se estruturam sistematicamente em relações homogêneas que permitem ao usuário selecionar e adaptar às suas necessidades operativas.

A questão central será como determinar quando se incorporam às bases de dados obras protegidas pelo Direito Intelectual e quando se pode dizer que as mesmas bases de dados constituem obras intelectuais protegíveis.

É fato que, a cada nova invenção ou descoberta, a humanidade se conscientiza da necessidade imperativa de estabelecer controles éticos, que regulem a utilização dos novos recursos. Os programas de computador aliados a novos

³³LUÑO, Antonio-Enrique Pérez. **Manual de Informática y derecho**. Barcelona : Editorial Ariel, S.A., 1996. p. 137-140.

equipamentos permitiram a criação das bases de dados, como novos suportes de fixação de obras intelectuais intangíveis aos sentidos humanos, cujas tecnologias ainda estão em desenvolvimento.

2.1 A Tutela Jurídica da Base de Dados

Na sua origem, as bases de dados dos computadores estavam restritas apenas ao registro e tratamento numérico; posteriormente incluiu o registro alfa-numérico, para, finalmente, nos dias atuais, abranger as imagens e os sons (multimídia). Por isso, como observam Garcia MARQUES e Lourenço MARTINS,³⁴ “ao aludirmos às base de dados, devemos agora ter presente esta faceta tridimensional”.

Segundo o entendimento terminológico, “base de dados” ou “banco de dados” são sinônimos,³⁵ bem como de uma percepção jurídica do conceito de base de dados como sendo um conjunto unificado de informações disponíveis através de meios informáticos. Antonio CHAVES com clareza expressa: “*Database* (Banco de dados) é definida como uma fonte de informações armazenada eletronicamente em forma digital de modo que possibilite ao usuário reagir com os recursos”.³⁶

³⁴MARQUES, Garcia; MARTINS, Lourenço. **Direito da Informática**. Coimbra : Almedina, 2000, p. 295.

³⁵Entendimento contrário, propugnando por uma distinção nos termos: “*Base de dados – o conjunto de dados inter-relacionados, armazenados e estruturados com o controlo de redundância, destinados a servir a uma ou mais aplicações informáticas. Banco de dados – o conjunto de dados relacionados ou relacionáveis com um determinado assunto.*” MARQUES, Garcia; MARTINS, Lourenço. **Direito da Informática**. Coimbra : Almedina, 2000, p. 296.

³⁶CHAVES, Antonio. **Direitos Autorais na Computação de Dados**. São Paulo : LTr, 1996, p. 97.

O aspecto mais importante da definição de Antonio CHAVES é a potencial mudança da transferência unilateral da informação numa modalidade interativa. Sem dúvida a informática, ou tratamento eletrônico e digital, agilizou a coleta de dados, sua manipulação e armazenamento em parâmetros quase que ilimitados de possibilidades.

Contudo, é necessário delimitar-se com mais rigor o conteúdo da base de dados, para que no Direito da Informática se possa precisar a tutela da propriedade intelectual protegida pelo Direito Autoral. Distinguem-se três tipos de base de dados:

- A.) **composta de informações primárias**, ou seja, dados oriundos de tabelas de estoque, de dados históricos, numéricos, dentre outros;
- B.) **composta de informações ditas secundárias**, como catálogos, *index*, lista, rol de informações que surgem originariamente de determinado local, inclusive sinopses de acontecimentos, de jornais, de resumos, dentre outros; e
- C.) **composta de textos originais** de petições ou decisões judiciais, manuais de técnicos, apostilas de ensino, atlas, enciclopédias, artigos de jornais, coletâneas musicais, gravações de palestras, imagens fotográficas ou vídeos, dentre outros.

O tratamento digital para a criação de base de dados com obras protegidas pelo Direito Autoral implica necessariamente uma contrafação de direito autoral, por força do disposto no artigo 7.º da Lei n.º 9.610/98, que estabelece a proteção de obras intelectuais expressas por qualquer meio ou

fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro. Como aponta José de Oliveira ASCENSÃO:

Não é a mera aglomeração de obras que permite falar de uma obra de conjunto. A matéria terá de ser dada pelas obras armazenadas mas só poderá aspirar uma tutela autoral com base no critério ordenador. Não se cria uma nova obra só por força do interesse das obras selecionadas ou de outros aspectos destas, mas pelo interesse do conjunto. Ora, o interesse do conjunto depende da valia do critério de ordenação adotado. Esse critério de ordenação estará estreitamente relacionado com o próprio programa de computador que subjaz à base de dados.³⁷

O programa de computador, que como um esquema de ação possui um critério de seleção. É preciso deixar claro que, tal critério em si, não poderá ameajar a tutela de Direito Autoral. Isto, ainda que o mesmo seja inovador, mais funcional ou, ainda, desconhecido pela comunidade científica.

Por outro lado, a base de dados desenvolvida pelo programa de computador poderá ambicionar a tutela do direito do autor, com fundamento na criatividade do conjunto, com fulcro no inciso XIII, do artigo 7.º, da Lei 9.610/98,³⁸ em caso de coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.

Ressalte-se que a proteção concedida no dispositivo citado não contempla os dados ou materiais em si mesmos e se entende sem prejuízo de

³⁷ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. Rio de Janeiro : Renovar, 1997, p. 673.

³⁸Art. 7.º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: (...)

XIII – as coletâneas ou copilações, antologias, enciclopédias, dicionários, base de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual. (...)

Parágrafo 2.º A proteção concedida no inciso XIII não abarca os dados ou materiais em si mesmos e se entende sem prejuízo de qualquer direitos autorais que subsistam a respeito dos dados ou materiais contidos nas obras.

quaisquer direitos autorais que subsistam a respeito dos dados ou materiais contidos nas obras.

2.2 Elementos que Integram a Noção Jurídica de Base de Dados

A base de dados é definida como sendo arquivos eletrônicos com dados e informações determinados³⁹ e organizados para facilitar a consulta, possuindo conteúdos variados: dados culturais, jurisprudenciais, comerciais, educacionais, etc. Os acessos às bases de dados informatizadas podem ser *on line* ou *off line*, por telefone ou pela internet; de todos os modos a acessibilidade à base documental digital estará previamente pactuada.

Contudo, a proteção legal que integra a noção jurídica da base de dados envolve uma análise relativamente complexa dos seguintes elementos:

- A.) **o conteúdo em si da base de dados** – ou seja, conjunto de dados informatizados e armazenados digital ou analogicamente em algum meio permanente e estruturado de forma a mostrar a relação entre documentos individuais guardados em sua base de dados;
- B.) **a forma ou sistema de organizar os conteúdos e de acesso ou utilização** – consiste na forma, modelo ou sistema utilizado para classificar e dar informação sobre os conteúdos de uma base de dados, bem como facilitar a acessibilidade e utilização, criando a funcionalidade da base de dados por meio de programas de computadores específicos;

³⁹ Cf.: SANTOS, Manoel j. Pereira dos. **Considerações iniciais sobre a proteção das bases de dados**. In DE LUCCA, Newton, SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord). **Direito & Internet: aspectos jurídicos relevantes, São Paulo : EDIPRO, 2000**, passim.

- C.) **o programa de computador utilizado para a criação da base de dados** – trata-se de um *software* desenvolvido com a finalidade específica de sistematizar a base de dados; e
- D.) **o programa de computador necessário para a consulta e a utilização da base de dados** – trata-se de um *software* desenvolvido especificamente para oferecer informações e propiciar acesso à base de dados.

Assim, para a perfeita consecução de uma base de dados, interagem necessariamente diversas pessoas jurídicas com direitos e tratamentos jurídicos específicos.

2.3 Os Sujeitos de Direito que Interagem na Consecução da Base de Dados

Para a consecução plena de uma determinada base de dados – desde a sua criação, desenvolvimento, comercialização até a efetiva utilização de seus dados – interagem três sujeitos de direito em perspectivas distintas de direito, a saber: o autor, o titular e o usuário.

2.3.1 Direitos do autor da base de dados

A princípio é necessário ter-se claro que o objeto do direito de autor da base de dados previsto no inciso XIII, do artigo 7.º, da Lei 9.610/98, se restringe ao sistema ou critério de seleção do conteúdo, desde que nisso possua suficiente caracterização como obra intelectual fruto do esforço humano; ressalvados os direitos autorais que outrem possa ter sobre o conteúdo em si (obras literárias, musicais, visuais, etc.).

O autor é sempre a pessoa física criadora de determinada base de dados.⁴⁰ Contudo, o titular poderá ser uma pessoa física ou jurídica ou, ainda, se fruto do esforço singular, a titularidade será individualizada na pessoa do criador, em co-autoria quando concorrem duas ou mais pessoas para a criação; quando se tratar de obra coletiva, embora criada por um grupo de pessoas físicas, a titularidade pertencerá ao contratante que tenha celebrado o contrato para desenvolvimento de uma base de dados – neste caso, o contrato poderá ser de direito privado ou administrativo, isto é, contratados por obra certa especificamente para tal fim, ou ainda, sejam contratos de trabalho celetista ou estatutário desde que igualmente para o fim específico almejado.⁴¹

A duração dos direitos de autor no direito brasileiro para exploração da base de dados será de 70 anos a teor da regra geral do artigo 41 da Lei 9.610/97.

O titular dos direitos autorais da base de dados poderá, a seu único e exclusivo critério, autorizar ou não que terceiros: reproduzam a base de dados, total ou parcialmente, temporária ou permanentemente, utilizando os meios e as formas que considere convenientes; distribuam a base de dados ou suas cópias ao público em geral; modifiquem a base de dados, traduzam-na ou, de qualquer forma, realizem adaptações reordenando-a de outra forma; e transfiram ou cedam seus direitos patrimoniais de autor.

De igual modo, apresentam-se os limites ao titular dos direitos de autor da base de dados: reprodução em bases de dados não eletrônicas, quando a

⁴⁰Cfr.: Art. 11, Lei 9.610.

⁴¹“As obras mencionadas no inciso XIII, do artigo 7.º da Lei 9.610/98 consideram-se protegidas, sob seus aspectos formais, pelo conjunto diferenciado em relação a outras obras da mesma natureza e que até se utilizem de dados ou trechos parcialmente idênticos. Salvo raras exceções, tratam-se de obras coletiva.” ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direito de autor e conexos**. São Paulo : Editora do Brasil, 2002, p. 120.

reprodução seja com fins privados sem finalidade lucrativa⁴²; reprodução para fins de docência ou de investigação científica, sem finalidade lucrativa, sempre com a indicação da fonte⁴³; reprodução para produzir prova administrativa ou judicial.⁴⁴

2.3.2 Direitos do fornecedor titular da base de dados

A pessoa que cria a base de dados possui sua obra protegida na medida em que é titular de direitos autorais. O titular originário da base de dados poderá ser a pessoa física que o criou ou, na hipótese singular da obra coletiva, o organizador, seja ele pessoa física ou jurídica.

A titularidade, chamada derivada da base de dados pode ser adquirida por um terceiro em virtude de contrato (*intervivos*) ou em função de sucessão (*mortis causa*).

O titular derivado adquire alguns direitos sem participação no processo criativo: o titular por convenção, que assume por delegação do autor seus direitos patrimoniais na comercialização ou de qualquer outro modo de utilização da base de dados; o titular por sucessão, que adquire os direitos do autor (pessoa física) em virtude de seu falecimento, dentro do prazo de proteção conferido à obra, antes que entre em domínio público.

Assim, no que tange à figura do titular derivado por convenção dos direitos autorais de uma base de dados, seus direitos se resumem ao direito de

⁴²Cfr.: art. 46, inciso I, Lei 9.610/98.

⁴³Cfr.: art. 46, inciso III, Lei 9.610/98.

⁴⁴Cfr.: art. 46, inciso VIII, Lei 9.610/98.

reprodução da base de dados e ao direito de distribuição nas condições e formas apresentadas em contrato.

2.3.3 Direitos do usuário da base de dados

Os direitos do usuário de determinada base de dados admitem a equiparação ao consumidor nos termos do artigo 2.º do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, considera-se usuário toda pessoa física, jurídica ou coletividade de pessoas que adquiram ou utilizem produtos como destinatário final. Assim, o usuário legítimo de uma base de dados, ou de suas cópias legítimas, pode prescindir da existência de um vínculo contratual expresso com quem forneceu onerosamente, ou seja, mesmo os que não participaram direta e ativamente da relação negocial.

A internet possibilita ao usuário o acesso a sites das mais diversas instituições, como universidades e órgãos do governo, para consultar o acervo de textos e livros, constituindo uma importante ferramenta de pesquisa. Além de serviços de informação múltiplos, a exemplo dos que são disponibilizados *on line* pela rede bancária, a qual permite consultas pela rede mundial de computadores a seus correntistas via *home banking* ou *internet banking*. Da mesma forma, periódicos, jornais e revistas, em parceria com provedores de informação, como a *American On Line* - AOL, disponibilizam o conteúdo de suas publicações na internet. Quer-se com isso dizer que com a constituição de uma base de dados há pelo menos dois pólos que interagem: os usuários consumidores da informação e os titulares produtores de informação.

A apropriação dos dados ou a sua inserção pelo usuário consumidor de uma base informatizada poderá ser de informação livre, protegida ou restrita, vale dizer: são livres e registráveis as informações referentes a dados produzidos pelo

próprio criador da base de dados – a exemplo dos dados brutos colhidos por um jornalista no terreno onde aconteceram dos fatos, que são uma espécie de *res nullis*, utilizável por todos, o mesmo ocorrendo com os textos oficiais de livre utilização ou, ainda, com as decisões prolatadas pelos tribunais, as quais não pertencem aos seus relatores; são protegidas aquelas em que se deva respeitar os direitos autorais dos seus respectivos titulares, o que envolverá necessariamente a obtenção de sua autorização, mediante normalmente remuneração, para incluir textos integrais ou parciais dos bens intelectuais existentes e coletados na base de dados; e restritas quando a informação contida na base de dados somente é acessível mediante autorização prévia do titular da base, sendo controlado seu acesso e distribuição.

3 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DAS BASES DE DADOS

As primeiras tentativas de regulamentação e proteção internacional das bases de dados, no que tange à troca de informações mediante a utilização de computadores pelo sistema *computer-to-computer*, rapidamente ingressou no cenário de organismos internacionais, nomeadamente na União Européia - EU, Organização Mundial do Comércio - OMC e Organização Mundial de Propriedade Intelectual - OMPI.

3.1 A Posição da União Européia

A primeira proteção internacional no Direito Comunitário Europeu relativa à proteção jurídica das bases de dados foi apresentada pelo Conselho em 1992.

Sobre ela emitiu parecer o Parlamento Europeu em 23.06.92⁴⁵ e desta proposta foi erigida a versão final da Diretiva 96/9/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 1996. No que diz respeito ao tratamento de dados, destacam-se dos seus considerandos, algumas premissas:

- a) **Premissa de harmonização** – com vistas a eliminar disparidades nos Estados-membros em nível de proteção jurídica e garantir uma maior coesão e harmonia no funcionamento do mercado interno comunitário.
- b) **Premissa de Proteção das bases de dados pelo Direito de Autor** – A proteção das bases de dados embora já garantida em vários Estados-membros pelo Direito de Autor, quer por meio de legislação específica, quer por meio de construção jurisprudencial, tornava necessária a adoção de outras medidas a fim de impedir a extração desleal e a reutilização do conteúdo de uma base de dados.
- c) **Premissa do critério de proteção de uma criação intelectual** – O critério a ser usado para determinar a aplicabilidade da proteção deve atender à existência de uma criação intelectual do autor quanto efetua a seleção ou a disposição do conteúdo das bases de dados, não devendo intervir critérios estéticos ou qualitativos.
- d) **Premissa da proteção ao investimento econômico** – A proteção das bases de dados é necessária para coibir o acesso e a extração não autorizada em face dos consideráveis investimentos humanos, técnicos e financeiros, cuja reprodução é autorizada a um custo que apenas representa uma fração do investimento aplicado.

⁴⁵Publicado no JOCE C 194, de 19.07.93.

- e) **Premissa da noção de base de dados** – A noção de base de dados deve incluir quaisquer compilações de obras, quer de outros materiais, tais como, textos, sons, imagens, números, fatos, dados ou, ainda, a combinação aleatória ou não destes.
- f) **Premissa da base de dados como instrumento de Acumulação de Informação** – A base de dados entendida como instrumento de acumulação de informação (de obras literárias, artísticas, musicais, fotográficas, cinematográficas, etc.) é o instrumento técnico que põe à disposição dos usuários a mais completa compilação do patrimônio da Comunidade.
- g) **Premissa da abrangência da proteção da base de dados** – A proteção deve abranger o sistema desenvolvido para facultar a apresentar a informação, bem como o sistema de indexação e de *thesaurus*⁴⁶ usados na criação ou exploração de base de dados.
- h) **Premissa de exclusão da expressão base de dados do programa de computador em si** – A expressão base de dados não inclui o programa de computador, objeto de proteção por Diretiva própria.
- i) **Premissa de proteção das compilações** – As bases de dados protegidas serão as obras ou materiais, em cuja disposição, armazenamento ou acessos se utilizem meios eletrônicos, eletromagnéticos, eletro-opticos ou análogos.
- j) **Premissa de independência dos direitos incidentes na base de dados** – Os direitos intelectuais porventura existentes sobre as obras incorporadas a uma base de dados não são afetados pela existência

⁴⁶Entende-se por *thesaurus* o vocabulário controlado e dinâmico de descritores relacionados semântica e genericamente, que cobre de forma extensiva um ramo específico de conhecimento.

de um direito distinto sobre a seleção ou disposição dessas obras em determinada base de dados.

- k) **Premissa do direito especial de opor à extração ilegal** – Independentemente da existência de direitos intelectuais objeto de proteção específica, o próprio conteúdo deve ser protegido mediante um direito especial, designado de “direito de opor-se à extração de cópia ilegal”, que visa proteger o criador da base de dados contra uma extração não autorizada e a reutilização daquele conteúdo, evitando-se assim a apropriação abusiva dos resultados de investimentos para fins comerciais.
- l) **Premissa da utilização sob licença** – Se determinada base de dados distribuída comercialmente é a única fonte de acesso a determinada obra ou material, no interesse da concorrência entre fornecedores deve o seu produtor colocar essa obra material à disposição de terceiros mediante utilização sob licença.
- m) **Premissa de privacidade, segurança e confidencialidade das bases de dados da Administração Pública** – Uma base de dados criada e posta à disposição do público pela Administração Pública não pode recusar licenças relativas à extração e reutilização, desde que não viole legislação pertinente à proteção dos dados pessoais, à vida privada, à segurança e confidencialidade.
- n) **Premissa de utilização da base de dados** – Ao legítimo utilizador de uma base de dados, está assegurada a possibilidade de citar ou de alguma forma utilizar, para efeitos comerciais ou privados, o conteúdo da respectiva base de dados.
- o) **Premissa dos contratos de utilização de base de dados** – Nos contratos de utilização de base de dados, devem constar a previsão

de sua reutilização para fins estritamente privados, didáticos ou de investigação.

Assim, de forma sintética a proposta da Diretiva sobre a proteção jurídica das bases de dados é feita de forma binária, em modos distintos. Num primeiro, pelo Direito Autoral na medida em que se observa a presença de criação intelectual, exteriorizada pela seleção ou organização da informação. E, num segundo modo delitual, pela atribuição de um direito especial *sui generis* ao produtor da base de dados de modo a compensar a desproporção entre os elevados custos de produção contra uma extração ilícita, não autorizada do seu conteúdo, e ou, a reutilização não autorizada.

Ressalte-se, ainda, que a proteção dada pelo Direito Autoral é estendida por 70 anos, enquanto a proteção do conteúdo pelo regime *sui generis* foi estendida na redação final pelo Parlamento pelo período de 15 anos. Igualmente importantes são as restrições ao âmbito de aplicação de outras Diretivas já existentes: programas de computador (Diretiva 91/250/CEE, do Conselho, de 14 de maio de 1991); Direito de locação e comodato e direitos conexos ao direito de autor (Diretiva 92/100/CEE do Conselho, de 19 de novembro de 1992); Prazo de duração do direito de autor (Diretiva 93/98/CEE do Conselho, de 29 de outubro de 1993).⁴⁷

3.2 A Posição da Organização Mundial do Comércio – OMC

Em Montevideu, foram realizados em 15 de abril de 1994, na seqüência das negociações comerciais multilaterais, chamadas de *Uruguay Round*, Acordos

⁴⁷GONZÁLEZ, Lydia Esteve. **Derecho e Internet. Textos Jurídicos Básicos**. Alicante : Liberia Compas, p. 245 e Seg.

de Direito à Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio (ADIPIC ou TRIPs), que sujeitando seus membros à observância da Convenção de Berna, estabeleceram que as compilações de dados ou de outros elementos, sejam fixadas num suporte legível por máquinas, ou sob qualquer outra forma, que constituam criações intelectuais, em virtude da seleção ou da disposição dos respectivos elementos constitutivos, serão protegidas enquanto tal.⁴⁸

Ressalte-se, por outro lado, que essa proteção não abrange os próprios dados ou elementos, nem prejudica os eventuais direitos de autor aplicáveis a esses dados ou elementos.⁴⁹

A proteção à base de dados foi incorporada também por força do acordo TRIPs, é certo que a proteção conferida por lei não abrange os dados ou materiais em si mesmos, e se firma sem prejuízo de quaisquer direitos autorais que subsistam a respeito dos dados ou materiais contidos nas obras (art. 7.º, parágrafo segundo, Lei 9.610/98).

3.3 A Posição da Organização Mundial de Propriedade Intelectual - OMPI

Em Genebra, foi realizada em 20 de dezembro de 1996, pela Organização Mundial de Propriedade Intelectual - OMPI, conferência sobre questões relativas ao direito de autor e conexos, tendo sido adotados dois novos tratados: um sobre direito de autor e outro sobre prestações de fonogramas. Contudo, relativamente a um terceiro tratado sobre um direito *sui generis* de

⁴⁸ADIPID art. 10.º, 2.

⁴⁹ADIPID art. 10.º, 2, 2ª parte.

propriedade intelectual respeitante às bases de dados, embora constasse da proposta da conferência, apenas foi recomendado para trabalhos futuros.⁵⁰

O Tratado da OMPI sobre direito de autor estabeleceu que as compilações, sob qualquer forma de dados ou outros elementos, quer pela escolha ou disposição das matérias, constituem criações intelectuais e são protegidas como tais, dispondo, de igual modo, que esta proteção não abrange os dados ou os elementos eles mesmos, nem prejudica direitos de autor existentes sobre os dados ou elementos contidos na compilação (art. 5.º).

⁵⁰“Tradicionalmente la discusiones para la protección internacional del derecho de autor tenían lugar dentro de la Organización Mundial de la Propiedad intelectual (OMPI), y estaban vinculadas con las modificaciones que realizaban en convenio de Berna y el Convenio de Roma. Pero esas discusiones dentro de esos foros difícilmente podían encontrar soluciones a los nuevos problemas planteados. En efecto, lo único que se discutía era la protección de los derechos de autor y derecho conexos. Y en este punto no sólo los intereses eran contrapuestos sino que las posiciones sustentadas provian de tradiciones jurídicas muy distintas (la del Derecho continental y la del common law), detrás de las cuales, no cabe ignorar, se escondía la protección de intereses diversos. Parece claro entonces que en un foro donde lo único que se somete a discusión son los derechos de autor y las posiciones están enfrentadas, no es fácil progresar y encontrar solución a los nuevos problemas porque ello significaría beneficiar algunos Estados y perjudicar, en la medida correspondiente, a otros cuyos intereses son contrapuestos. De hecho las dificultades puestas de manifiesto en la negociación respecto de las modificaciones hechas por el Convenio de Berna son una clara muestra de lo difícil que es encontrar solución en ese foro. Esas dificultades se acentuaron, sin lugar a dudas, cuando las posiciones de las delegaciones pasaron a estar condicionadas por consideraciones puramente económicas vinculadas con el comercio internacional. Por otra parte, también hay que señalar la lentitud con que se llegaba a encontrar una solución para la protección de las nuevas obras de carácter tecnológico, como el software o las bases de datos. Por último, habría que destacar también un cierto desequilibrio dentro de ese tratamiento internacional, que sigue teniendo al autor como base del sistema, lo cual crea problemas al atribuir una posición marginal a los artistas ejecutantes y a la industria, a pesar del protagonismo que unos y otra tienen en el mercado”. BERCOVITZ, Alberto. **El derecho de autor en el acuerdo TRIPs**. Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2000, p. 15-16.

Assim, pode-se afirmar que nos países latinos e da Europa continental,⁵¹ delimita-se com precisão a base de dados no Direito da Informática⁵² basicamente em dois campos: o campo do Direito de Propriedade no que tange à proteção do direito autoral na tutela da propriedade intelectual; e o campo do Direito das Pessoas, ao qual pertine o tema da proteção da privacidade em face da informática.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

As reflexões sobre a problemática da proteção jurídica das bases de dados em face da Revolução da Tecnologia da Informação devem se pautar em uma abordagem interdisciplinar, enfocando os aspectos jurídicos, sociológicos, econômicos e tecnológicos deste fenômeno.

A tutela das bases de dado Direito Intelectual deve estimular a difusão da Tecnologia da Informação e propiciar o surgimento de inovações tecnológicas inerentes à Sociedade Informacional.

⁵¹Os ingleses e norte americanos referem-se de forma vaga, a “*Computers & Law*”, ou “*Legal Aspects of Computers*”, sempre sem nunca englobar, em uma só expressão, *software* e atividades, em geral, ligadas a computadores, sistemas processamento de dados e informações.

⁵²ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. Rio de Janeiro : Renovar, 1997. “No plano do Direito objetivo, vemos assim desenvolver ao lado de uma vastíssima Informática Jurídica, um Direito da Informática. O direito da Informática atinge numerosíssimos setores. Em variadas matérias traz também proteção penal. Mas só está implicado com o Direito autoral um setor limitado do direito da Informática”.

Assim, considerando a importância das bases de dados na arquitetura do ciberespaço, faz-se necessário repensar os instrumentos e mecanismos jurídicos adequados à sua tutela de modo a assegurar o desenvolvimento da Revolução Tecnológica de forma incluyente, sendo imprescindível protegê-lo como bem intelectual e garantir a qualquer pessoa a liberdade de acesso à informação.

O presente estudo pretendeu demonstrar a relevância da adequada proteção e tutela da base de dados no funcionamento da Sociedade Informacional.

Para tanto, a metodologia adotada parte da análise dos principais tratados internacionais que regulamentam a Propriedade Intelectual, das Diretivas Europeias e das regulamentações já adotadas no exterior e no Brasil quanto ao tema.

REFERÊNCIAS

- ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direito de autor e conexos**. São Paulo : Editora do Brasil, 2002
- ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. Rio de Janeiro : Renovar. 2.^a ed.1997
- BARBOSA, Denis Borges. **Propriedade intelectual. Direitos Autorais, Direitos Conexos e Software**. Rio de Janeiro : Lumen Júris, 2003BITTAR, Carlos Alberto. BITTAR FILHO,
- BASTOS, Aurélio Wander. **Dicionário brasileiro de propriedade industrial e assuntos conexos**. Rio de Janeiro : Lúmen Júris, 1997
- BERCOVITZ, Alberto. **El derecho de autor en el acuerdo TRIPs**. Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2000
- BRASI, Gabriel Di. Et al. **A propriedade industrial**. Rio de Janeiro : Forense, 1997
- Carlos Alberto. **Tutela dos direitos da personalidade e dos direitos autorais nas atividades empresariais**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2.^a ed. 2002
- CASTELLS, Manuel. **A era da informação**. São Paulo : Paz e Terra. 1999
- CERQUEIRA, João da Gama. **Tratado da propriedade industrial**. Rio de Janeiro : Forense, 1946, vol. I, tomo I,
- CERQUEIRA, Tarcísio Queiroz. Rio de Janeiro : Ed. Adcoas, 2000, p. 22.
- CHAVES, Antônio. **Direitos autorais na computação de dados**. São Paulo : LTr, 1996
- COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. São Paulo : FDT, 1998
- Factbook **Comércio Eletrônico**. DAVARA & DAVARA. Editorial Aranzadi : Navarra, 2001
- GANDELMAN, Henrique. **De Gutemberg à Internet**. São Paulo : Record, 4.^a ed. 2001
- GONÇALVES, Maraia Eduarda. **Direito da Informação**. Coimbra : Almedida, 1994,
- GONZÁLEZ, Lydia Esteve. **Derecho e Internet. Textos Jurídicos Básicos**. Alicante : Liberia Compas,
- HAMMES, Bruno Jorge. **O direito de propriedade intelectual**. São Leopoldo : Editora Unisinos, 3.^a ed. 2002
- LIPSZYC, Delia. **Derecho de autor y derechos conexos**. Buenos Aires : Zavalía Editor, 1993
- LUÑO, Antonio-Enrique Pérez. **Manual de Informática y derecho**. Barcelona : Editorial Ariel, S.A., 1996.
- MARQUES, Garcia; MARTINS, Lourenço. **Direito da Informática**. Coimbra : Almedina, 2000
- PAESANI, Liliana Minardi. **Direito de informática**. 2.^a ed. São Paulo : Atlas, 1999

- PEREIRA, Elizabeth Dias Kanthack. **Proteção jurídica do software no Brasil**. Curitiba : Juruá, 2001
- PIMENTEL, Luiz Otávio. **Direito Industrial - aspectos introdutórios**. Chapecó : Unoesc, 1994
- PIMENTEL, Luiz Otávio. **Direito industrial. As funções do direito de patentes**. Porto Alegre : Síntese, 1999,
- PIMENTA, Eduardo. **Princípios de Direitos Autorais. Um século de Proteção Autoral no Brasil – 1898-1998**. Rio de Janeiro : Lúmen Júris, 2004
- REZENDE, Denis Alcides, ABREU, Aline França de. **Tecnologia da Informação. Aplicada a sistemas de informação empresariais**. São Paulo : Atlas, 2000
- ROCHA, Daniel. **Direito de Autor**. São Paulo : Irmãos Vitale, 2001
- SILVEIRA, Newton. **A propriedade intelectual e as novas leis autorais**. São Paulo : Saraiva, 2.^a ed., 1998
- SANCHES, Hércules Tecino. **Legislação Autoral**. São Paulo : LTr, 1999
- SANTOS, Manoel j. Pereira dos. **Considerações iniciais sobre a proteção das bases de dados**. In DE LUCCA, Newton, SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord). **Direito & Internet: aspectos jurídicos relevantes**, São Paulo : EDIPRO, 2000.
- VAZ, Isabel. **Direito econômico das propriedades**. 2.^a Ed. Rio de Janeiro : Editora Forense, 1993
- WACHOWICZ, Marcos. **A Propriedade Intelectual do Software e a Revolução da Tecnologia da Infomação**. Curitiba : Juruá, 2004
- ZUCCHERINO, Daniel R. **El derecho de propiedad del inventor**. Buenos Aires : AdHoc, 1995

