



Towards Better Sharing of Cultural Heritage - An Agenda for Copyright reform.

This document has been translated into Portuguese by Eduarda Carvalho, Pedro de Perdigão Lana, André P. Houang

The original English version is the authoritative version on which this unofficial translation is based.

[Towards Better Sharing of Cultural Heritage - An Agenda for Copyright Reform.](#)

Rumo a melhorias na partilha do Património Cultural - Uma Agenda para a Reforma do Direito de Autor

Um documento programático do Creative Commons

2022-02-09

Preparado por Brigitte Vézina (Diretora de Políticas, Culturas Aberta e GLAM, Creative Commons). Colaboradores adicionais (em ordem alfabética): Susanna Ånäs (CC Finlândia/ CC ExCom do Conselho da Rede Global); Carys Craig (York University); Rebecca Giblin (University of Melbourne); Shanna Hollich (CC EUA); Revekka Kefalea (GLAM Hack); Paul Keller (Communia / Open Future); Thomas Margoni (KU Leuven); Ariadna Matas (Europeana); Kristina Petrasova (Nederlands Instituut voor Beeld en Geluid / inDICEs); Jonathan Poritz (CC EUA); Matthew Rimmer (Queensland University of Technology); Melissa Terras (University of Edinburgh); Harry Thomass (Free University of Berlin); Marteen Zeinstra (Open Nederland | CC Países Baixos)

Políticas na Creative Commons

A Creative Commons (CC) influencia políticas públicas globalmente para derrubar as barreiras de direitos de autor ao acesso universal e à reutilização do conhecimento e da cultura, incluindo o património cultural de galerias, livrarias/bibliotecas¹, arquivos e museus (GLAMs). Como parte de seu Programa Open GLAM, a CC trabalha para assegurar que os interesses, preocupações e necessidades do público e dos GLAMs, no cumprimento da sua missão de interesse público, sejam equilibrados com os dos detentores de direitos de forma justa.

Objetivo e Linhas Gerais deste Documento Programático

Este documento pretende atuar como um pilar e ponto de referência para o trabalho de defesa da CC na reforma dos direitos de autor no contexto do património cultural, com foco nas questões que surgem no ambiente digital. Poderá servir para apoiar os membros da comunidade da CC nos seus próprios esforços de defesa, orientar os formuladores de políticas nos seus processos legislativos e informar qualquer pessoa interessada nas questões políticas relativas ao acesso e à reutilização da cultura e do património cultural. Provavelmente, será adaptado num Guia GLAM para Formuladores de Políticas Públicas e será expandido com exemplos da vida real,

¹ [Nota de tradução: O termo “libraries” em inglês aqui se refere mais diretamente ao conceito de bibliotecas. Para fins de permitir o uso fiel da sigla em português, entretanto, escolhemos manter o termo “livrarias.”]

estudos de caso e conselhos práticos.

Começa com uma visão geral dos desafios colocados pelos direitos de autor às atividades legítimas dos GLAMs, principalmente a preservação (em grande parte por meio da digitalização) e a partilha de imagens e dados de conteúdo digital e digitalizado para acesso, uso e reutilização. Também nele se observam os efeitos inibidores dos direitos de autor perante a aversão geral ao risco verificada no setor GLAM. O documento oferece então perspectivas para uma reforma efetiva dos direitos de autor, abordando tais desafios com foco nas oportunidades ligadas ao ambiente digital. As propostas de reforma visam criar segurança jurídica e harmonização internacional, assim como facilitar as transações transfronteiriças.

O documento incentiva os formuladores de políticas a reconhecer e a apoiar os papéis centrais dos GLAMs na preservação e no acesso ao conhecimento e à cultura a todos os membros da sociedade. O documento exorta os formuladores de políticas a comprometer-se com as partes interessadas para garantir a existência de políticas claras, simples e eficazes, de modo a apoiar uma melhor partilha do património cultural, tendo em vista o interesse público.

Fornece uma visão geral de alto nível das questões de política digital e editorial; como um todo, não reflete necessariamente a situação atual de qualquer jurisdição específica.

Introdução - Como os direitos de autor estão a frustrar instituições de património cultural e o público

GLAMs desempenham um papel fundamental na sociedade

O acesso à cultura e ao conhecimento é essencial para sustentar sociedades vibrantes e prósperas.

Galerias, bibliotecas, arquivos e museus (GLAMs) têm sido os portões de acesso à cultura e ao conhecimento do mundo durante séculos e desempenham um papel fundamental para as comunidades que servem. Fornecem recursos e serviços para a apreciação, a educação, a pesquisa e o avanço do conhecimento, estimulando a criatividade e a inovação a serviço do desenvolvimento global sustentável. Os GLAMs são instituições onde o público pode desfrutar de acesso universal, máximo e equitativo à plena diversidade de culturas e conhecimentos.² Esse acesso é uma forma de ativar o direito à cultura³, o direito à educação⁴, assim como os princípios definidos nas Convenções da UNESCO sobre cultura.⁵ Além disso, "as experiências culturais ajudam a formar indivíduos capazes de refletir, produzem cidadãos comprometidos, têm impacto nas cidades e na vida urbana, melhoram a saúde e o bem-estar e têm benefícios económicos distintos".⁶

Não devemos subestimar o **poderoso motor do progresso social** que representa o amplo acesso ao conhecimento e à cultura. Os GLAMs educam, divertem, inspiram e trazem alegria aos visitantes. Ao tornar suas coleções disponíveis ao público, disseminando informações e servindo como fóruns públicos para realizar debates na sociedade (tanto presencialmente quanto on-line), capacitam as pessoas, geração após geração, ao

² Ver o sítio de Cultura Aberta da CC: <https://creativecommons.org/about/program-areas/arts-culture/>.

³ Artigo 27 da Declaração Universal de Direitos Humanos e Artigo 15 do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

⁴ Artigo 26 da Declaração Universal de Direitos Humanos.

⁵ Convenção sobre a Proteção do Patrimônio Mundial Cultural e Natural (1972); Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (2003); Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais (2005).

⁶ Terras M, Coleman S, Drost S, et al. The value of mass-digitized cultural heritage content in creative contexts. Big Data & Society. Janeiro 2021. doi:10.1177/20539517211006165, citando Geoffrey, C, Kaszynska, P (2016) Understanding the value of arts and culture. The AHRC Cultural Value Project. Arts and Humanities Research Council. Disponível em: <https://ahrc.ukri.org/documents/publications/cultural-value-project-final-report/>.

oferecer-lhes recursos para o seu envolvimento e participação na vida cívica e construir um futuro para si mesmos e para as suas comunidades.⁷ GLAMs são fundamentais para alcançar as Metas de Desenvolvimento Sustentável.⁸

GLAMs também cumprem suas missões de interesse público, ao manter um registo fiável do nosso património e **preservar nossa memória coletiva para as gerações futuras**. Os GLAMs adquirem, recolhem, preservam, pesquisam, comunicam, exibem e promovem o acesso aos artefatos e histórias que compõem esse património. As bibliotecas - todas as GLAMs, na verdade - são "repositórios ricos de coleções histórica e culturalmente significativas, muitas das quais não estão disponíveis em nenhum outro lugar do mundo."⁹

Além disso, enquanto GLAMs, são líderes em proporcionar acesso à cultura em espaços físicos; os **espaços de partilha digital** são predominantemente administrados por entidades comerciais cujas prioridades não se alinham, necessariamente, com as necessidades dos GLAMs, tornando difícil para os GLAMs e seus utilizadores o estabelecimento de uma presença digital sustentável, equitativa e significativa. Como em outros usos de interesse público, há uma necessidade de mudança para a construção de sociedades digitais além dos mercados e indústrias.¹⁰ A pandemia do COVID-19, que obrigou GLAMs em todo o mundo a fechar seus espaços físicos, ampliou essa necessidade e demonstrou a importância vital das estruturas de direitos autorais que facilitam a presença digital dos GLAMs.

Leis desequilibradas de direitos de autor impedem os GLAMs de desempenhar plenamente seu papel no ambiente digital

Em todo o mundo, os GLAMs estão cada vez mais a usar as novas tecnologias digitais para preservar e melhorar o acesso global, inclusivo e equitativo às coleções de património cultural.¹¹ No entanto, são regularmente confrontados com questões de direitos de autor que os impedem de tirar proveito dessas tecnologias. As principais funções do GLAM, como fazer cópias (digitais) de obras para preservação ou tornar tais obras disponíveis para fins de educação, pesquisa ou entretenimento, são em grande parte dificultadas por estruturas desequilibradas de direitos de autor e de acesso que não acompanham os avanços tecnológicos nem são inadequadas à era digital.¹²

Por exemplo, os GLAMs devem, frequentemente, envolver-se em processos demorados e caros para determinar o status dos direitos de autor das obras e garantir autorizações sobre quaisquer direitos existentes antes que possam (1) digitalizar essas obras para as preservar e (2) compartilhá-las online.¹³ Isto é especialmente

⁷ Sobre a conexão entre finalidade social e o significado do patrimônio cultural digital, ver Malde, S, Kennedy, A (eds) (2018) Connecting digital practice with social purpose: Let's get Real 6. Culture24, Brighton, UK. Disponível em: <https://www.keepandshare.com/doc/8226734/let-s-get-real-6-culture-24-rgb-single-page-pdf-10-5-meg?da=y>.

⁸ Notavelmente: Objetivos de Desenvolvimento Sustentável das Nações Unidas 16.10 sobre acesso público à informação e liberdades fundamentais e 11.4 sobre proteção e salvaguarda do patrimônio cultural.

⁹ Ben White, "Guaranteeing Access to Knowledge: The Role of Libraries," WIPO Magazine, Agosto de 2012, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2012/04/article_0004.html.

¹⁰ Ver InDICES, "An Insight into Critical Concerns for the Cultural Sector in the Course of Digital Transitions," 2021, <https://indices-culture.eu/an-insight-into-critical-concerns-for-the-cultural-sector-in-the-course-of-digital-transitions/>.

¹¹ Isto recebe o apoio de formuladores de políticas públicas, por exemplo, na UE, ver [Creative Commons welcomes EC recommendation on common European data space for cultural heritage - Creative Commons](https://creativecommons.org/2017/06/15/creative-commons-welcomes-eu-recommendation-on-common-european-data-space-for-cultural-heritage/).

¹² Ver Theresa Hackett, [Time for a single global copyright framework for libraries and archives](https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2015/04/article_0004.html), WIPO Magazine, Dezembro de 2015; Jean Dryden, [Copyright in the Real World: Making Archival Material Available on the Internet](https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2015/04/article_0004.html), Tese de Doutorado, University of Toronto, 2008.

¹³ Sobre a partilha online, ver, por exemplo, o relatório de 2016 da Europeana "What rights clearance looks like for Cultural Heritage Organizations - 10 case studies". Bartolomeo Meletti na sua postagem [21 for 2021: Exceptions](https://creativecommons.org/2021/01/21/21-for-2021-exceptions/) ressalta "a excessiva complexidade e custos de obtenção de autorização para GLAMs", citando, *inter alia*, [Cave, Deegan and Heinink \(2000\)](https://creativecommons.org/2000/01/21/cave-deegan-and-heinink-2000/) e [Dickson \(2010\)](https://creativecommons.org/2010/01/21/dickson-2010/).

verdadeiro quando as coleções são compostas por obras que não são ativamente administradas pelos seus titulares de direitos ou obras que não estão em circulação comercial (também chamadas de obras fora do comércio e/ou obras "órfãs"). O fato de que a maioria das atividades de preservação e partilha envolvem usos transfronteiriços, parte de uma manta de retalhos de regimes de direitos de autor, certamente amplia a incerteza e a ambigüidade.

Como resultado, muitas atividades legítimas não são realizadas ou são substancialmente reduzidas ou modificadas para cumprir exigências legais complexas e onerosas perante riscos indevidos de violação.¹⁴ Isso "distraia da sua missão pública de preservar e disseminar o património cultural como meio para alcançar objetivos educacionais, apoiar processos democráticos e fomentar a criatividade e a capacidade empreendedora".¹⁵ Estes desafios minam gravemente o esforço dos GLAMs no sentido de proporcionar acesso universal ao conhecimento e à cultura, com as potenciais consequências de retardar o desenvolvimento económico da sociedade, exacerbando as desigualdades de conhecimento¹⁶, reduzindo o bem-estar social, e escavando "o buraco negro do século XX" no património cultural digital do mundo.¹⁷

A complexidade da gestão de direitos de autor, na ausência de exceções claras, é agravada pela natureza particularmente conservadora, tradicional e de aversão ao risco dos GLAMs e de quem os gere. Algo que se manifesta através do fenómeno da ansiedade e inibição, em razão dos direitos de autor, que contribuem para frustrar a intenção da legislação, já que os utilizadores não exercem seus direitos nem se aproveitam de exceções em situações de dificuldades legais.¹⁸ Por outras palavras, além de as próprias leis levantarem barreiras, a aversão generalizada ao risco perante a mínima percepção de ameaça de ação legal por violação limita os GLAMs na concretização dos seus objetivos. Assim, os GLAMs reduzem a sua oferta "aberta" ao que é "seguro", obras de baixo risco ou de domínio público, traçando, desta forma, uma imagem incompleta do património cultural comum online.¹⁹

A solução é recalibrar e reformar os direitos de autor

Como mencionado, os GLAMs frequentemente precisam de cumprir leis de direitos de autor desatualizadas ou desequilibradas. O equilíbrio está no cerne dos direitos autorais, pelo menos em teoria: por um lado, os direitos são concedidos aos criadores como incentivo e recompensa pela criatividade em benefício da sociedade em geral; por outro lado, o público e a sociedade como um todo têm o direito de acesso ao conhecimento e à cultura e de desfrutar de um domínio público rico, robusto e próspero. Uma Conferência Internacional da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) em 2019 sobre Limitações e Exceções de Direitos de

¹⁴ Gerenciamento de riscos é essencial para realizar projetos de digitalização massiva; ver Stobo, V., Deazley, R. e Anderson, I., 2013. [Copyright & Risk: Scoping the Wellcome Digital Library Project](#) (Vol. 10, pp. 17-23). CREATe Working Paper.

¹⁵ Kristina Petrasova, "An insight into critical concerns for the cultural sector in the course of digital transitions," 27 de setembro de 2021, InDICES, <https://indices-culture.eu/an-insight-into-critical-concerns-for-the-cultural-sector-in-the-course-of-digital-transitions/>.

¹⁶ Bodó, Balázs e Antal, Daniel e Puha, Zoltan, Open Access is not a Panacea, even if it's Radical – an Empirical Study on the Role of Shadow Libraries in Closing the Inequality of Knowledge Access. (16 de Junho de, 2020). Amsterdam Law School Research Paper No. 2020-39, Institute for Information Law Research Paper No. 2020-05, Bodó B, Antal D, Puha Z (2020) Can scholarly pirate libraries bridge the knowledge access gap? An empirical study on the structural conditions of book piracy in global and European academia. PLoS ONE 15(12): e0242509. <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0242509>, disponível no SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3628326> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3628326>

¹⁷ Ver Europeana, "The missing decades: the 20th century black hole in Europeana," 2019, <https://pro.europeana.eu/post/the-missing-decades-the-20th-century-black-hole-in-europeana>.

¹⁸ Ver Wakaruk, A., Gareau-Brennan, C., & Pietrosanu, M. (2021). Introducing the Copyright Anxiety Scale. Journal of Copyright in Education & Librarianship, 5(1). <https://doi.org/10.17161/jcel.v5i1.15212>.

¹⁹ Sobre a aversão a riscos no direito autoral como filtro, ver: Andrea Wallace, "21 for 2021: Digital heritage and the public domain", CREATe, 2022, <https://www.create.ac.uk/blog/2022/01/07/21-for-2021-digital-heritage-and-the-public-domain/>.

Autor para Bibliotecas, Arquivos, Museus e Instituições Educacionais e de Pesquisa²⁰ destacou o **desequilíbrio** inaceitável dos direitos de autor versus GLAMs, instituições que curam, cuidam, preservam e ajudam a interpretar, compreender e partilhar o património cultural. Um sistema desequilibrado de direitos de autor leva ao aprofundamento das desigualdades no acesso ao conhecimento, abre lacunas nos vastos e diversos acervos de conhecimento da humanidade e impede que o conhecimento criado hoje esteja disponível amanhã.

Os GLAMs merecem um regime de direitos de autor que lhes permita **abraçar plenamente as oportunidades oferecidas pelas tecnologias digitais** para cumprir sua missão de interesse público e estabelecer-se no espaço público digital. Se o sistema de direitos de autor continuar a correr o interesse público, os formuladores de políticas terão perdido sua oportunidade de superar a desvantagem em que a atual lei de direitos de autor coloca em milhões de cidadãos que não têm as salvaguardas legais mínimas para garantir seus direitos fundamentais de acesso à cultura e ao conhecimento no ambiente digital. Todos têm muito a ganhar com uma estrutura mais moderna e mais justa de direitos de autor.

Neste documento, traçamos as questões de direitos de autor que afetam as atividades e serviços de interesse público prestados pelos GLAMs e temos em conta estas sete áreas principais:

1. A necessidade de exceções e limitações claras em prol do interesse público
2. Proteger do domínio público contra camadas adicionais de direitos de autor
3. Reduzir (não ampliar) o prazo de proteção
4. Limitar sanções e medidas contra GLAMs agindo de boa-fé
5. Questões éticas e legais relacionadas com direitos culturais, expressões culturais tradicionais, património cultural indígena e restituição
6. Inteligência artificial e património cultural
7. Correlação entre direitos de autor e direitos culturais e leis de legado cultural

A necessidade de exceções e limitações claras em prol do interesse público

Exceções e limitações desempenham um papel essencial para que GLAMs possam cumprir sua missão

Os usos de interesse público e socialmente legítimos das obras protegidas por direitos de autor precisam de ser possibilitados para fomentar o acesso equitativo à cultura, à diversidade cultural, à produção cultural e criativa, e à democratização da cultura. Isso inclui usos para fins de educação, pesquisa, serviços de biblioteca, acesso para pessoas com deficiência, preservação do património cultural. Exceções e limitações (ou "direitos do utilizador") permitem que tais usos sejam conduzidos legalmente sem autorização do titular dos direitos de autor, na maioria das vezes sem remuneração. Eles servem para "dar poder à nova criatividade, aumentar as recompensas aos autores, aumentar as oportunidades educacionais, preservar espaço para a cultura não comercial e promover a inclusão e o acesso a obras culturais".²¹ Tanto usuários quanto criadores têm a ganhar com a aplicação de exceções e limitações.²² Eles são essenciais para alcançar o equilíbrio adequado do sistema

²⁰ WIPO, Conferência Internacional sobre limitações e exceções para Livrarias, Arquivos, Museus e Instituições de Educação & Pesquisa, Outubro de 2019, https://www.wipo.int/meetings/en/2019/international_conference_copyright.html.

²¹ Conforme mencionado no Relatório da Relatora Especial no campo de direitos culturais,, Farida Shaheed, Políticas de direito autoral e o direito à ciência e cultura, 2014, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/249/51/PDF/G1424951.pdf?OpenElement>, p.1.

²² Ver, p. ex., "Authors Alliance Supports Limitations and Exceptions for Education at WIPO SCCR/37," 2018, <https://www.authorsalliance.org/2018/12/03/authors-alliance-supports-limitations-and-exceptions-for-education-at-wipo-sccr-37/>

de direitos de autor.²³ Nos países de tradição anglo-saxónica, frequentemente assumem a forma de "fair use" (uso justo) ou "fair dealing" (negociação justa), e em países de tradição romano-germânica, geralmente são específicos e definidos com precisão na lei. Há exceções para os direitos económicos e/ou direitos morais (direito de atribuição e de integridade).²⁴

Poucas leis nacionais de direitos de autor reconhecem plenamente as atividades legítimas e de interesse público dos GLAMs e dos seus milhões de utilizadores por meio de exceções ou limitações. Onde elas existem, as exceções são todas muito restritas, pouco nítidas e aplicadas de forma desigual. De acordo com um *Relatório Revisto da OMPI sobre Práticas de Direitos de Autor e Desafios dos Museus* de 2019, as exceções e limitações não são frequentemente bem compreendidas ou utilizadas devido à incerteza legal e aos altos custos associados à disputa e litígio sobre direitos de autor.²⁵

Portanto, existe uma **necessidade global urgente de garantir exceções e limitações** aplicáveis tanto no espaço analógico quanto no digital em benefício dos GLAMs e dos seus utilizadores, permitindo que eles possam legalmente:

GLAMs como beneficiários diretos

- reproduzir obras para fins de preservação, inclusive com a ajuda de tecnologias digitais
- exibir e expor obras online digitalmente, garantindo assim o acesso do público a essas obras
- reproduzir e fornecer acesso a obras que não são diretamente geridas pelos seus titulares de direitos ou obras que não estão em circulação comercial (também conhecidas como obras órfãs e obras fora do comércio)
- emprestar obras originalmente digitais e obras digitalizadas das suas coleções
- utilizar trabalhos nos contextos de discursos públicos e reportagens
- utilizar obras para fins de citação, crítica, revisão e paródia, caricatura e pastiche

Utilizadores/membros do público como beneficiários diretos

- acesso e uso de obras para fins educacionais, didáticos ou privados, como pesquisa e estudo privado
- **realizar impressões em 3D e permitir usos em espaços de fabricação**
- realizar mineração de texto e de dados para qualquer finalidade
- exercer a liberdade de panorama
- proporcionar acesso a obras em formatos acessíveis para pessoas portadoras de deficiência
- fazer usos transformadores, como remixes e outras formas de conteúdo gerado pelo utilizador.

Além disso, a operacionalidade efetiva das exceções deve ser garantida, o que significa que as exceções devem ser protegidas contra a anulação do contrato e das medidas de proteção tecnológica (MPTs) e que devem ser também aplicadas em ambientes transfronteiriços. Além disso, o licenciamento e a contratação privada, que muitas vezes é praticável apenas por entidades maiores e mais sofisticadas legalmente, não é um substituto para exceções e limitações garantidas a todos por lei.

²³ Ver "Creative Commons Copyright Platform Working Group on User Rights' Position Paper," <https://medium.com/creative-commons-we-like-to-share/working-group-on-user-rights-position-paper-9c5e589f1c9b>. Ver também *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Bell Canada*, 2012 SCC 36 no para. 11 (o Supremo Tribunal do Canadá descreve direitos de usuários e *fair dealing* como "tools employed to achieve the proper balance between protection and access" e "an essential part of furthering the public interest objectives of the Copyright Act.")

²⁴ Por exemplo, a Austrália tem uma cláusula aberta sobre a razoabilidade da violação de direitos morais.

²⁵ OMPI, CPDADC, Revised Report on Copyright Practices and Challenges of Museums, preparado por Dr. Yaniv Benhamou, 2019, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_38/sccr_38_5.pdf. Ver também: WIPO, Study on Copyright Limitations and Exceptions for Libraries and Archives: Updated and Revised, prepared por Kenneth D. Crews, 2015, https://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=306216.

GLAM como beneficiários diretos das exceções

Preservação é a condição *sine qua non* do acesso ao património cultural

GLAMs têm uma função central, muitas vezes ordenada por lei, de preservar o património em benefício das gerações atuais e futuras. Acervos importantes estão em risco de perda ou degradação por uma série de razões, tais como roubo, destruição intencional ou não intencional, descarte ou eliminação, obsolescência dos meios de armazenamento (incluindo formatos digitais), condições inadequadas de armazenamento ou eventos extremos, tais como incêndio e enchente devido à elevação do nível do mar provocada pela mudança climática.²⁶ Assim, os GLAM's frequentemente precisam de fazer uma cópia preservadora do património cultural para substituir obras danificadas e para garantir a sobrevivência e a acessibilidade.

Nessas jurisdições sem uma exceção adequada ao direito de reprodução, GLAMs não podem licitamente copiar (digitalizar) trabalhos para fazer uma cópia preservadora.²⁷ Podem precisar de obter múltiplas permissões dos titulares de direitos e/ou fornecer-lhes remuneração (muitas vezes a partir de recursos públicos).²⁸ É desnecessário dizer que isto é caro, trabalhoso, muitas vezes inviável ou, na grande maioria dos casos, materialmente impossível. Também contraria o princípio fundamental dos direitos de autor de apoio ao interesse público no acesso à cultura.

A maior prioridade é, portanto, garantir que a lei de direitos de autor permita aos GLAMs **gerar e armazenar licitamente cópias do material do património cultural para fins de preservação**.²⁹ Isto deve incluir fazer cópias preservadoras das obras em servidores de terceiros às quais há acesso (por exemplo, obras em empréstimo aberto), bem como outros usos internos (por exemplo, catalogação) e prospeção na web.³⁰ A reprodução precisa de ser permitida para todos os tipos de objeto de direitos de autor para fins de preservação (por exemplo, para reconstrução de obras, substituição de obras perdidas, etc.) e na medida necessária para tal preservação, sem qualquer restrição quanto ao meio, formato ou número de cópias.³¹ Além disso, GLAMs devem ser capazes de trabalhar com outros (outros GLAMs ou terceiros); não deve haver limitação quanto a qual entidade poderia realizar a reprodução de preservação em nome dos GLAMs.

²⁶ Creative Commons, “Using CC Licenses and Tools to Share and Preserve Cultural Heritage in the Face of Climate Change,” 2020, <https://creativecommons.org/2020/04/26/cc-licenses-tools-share-and-preserve-cultural-heritage-in-the-face-of-climate-change/>

²⁷ De acordo com um estudo de 2017 da CPDADC da OMPI, apenas 102 Estados Membros (aprox. 53%) têm uma regra explícita de preservação. Desde então, o [Artigo 6](#) da DMUD, que deveria ter sido transposta para a legislação nacional dos Estados-Membros da UE até junho de 2021, prevê uma exceção obrigatória a fim de permitir que os GLAMs façam cópias de obras em sua coleção para fins de preservação.

²⁸ Tal autorização pode ser obtida por meio de negociações diretas e individuais com os titulares de direitos ou através de um organismo de gestão de cobrança que representa os titulares de direitos.

²⁹ Por exemplo, a Austrália tem uma exceção específica aos direitos morais para a restauração ou preservação de uma obra de boa fé (195AT Copyright Act 1968 (Cth)).

³⁰ Ver, p. ex., Luna Schumacher, Stefan van Kolfschooten & Daniël Soons, “Web harvesting by cultural heritage institutions Towards adequate facilitation and regulation of web harvesting digital content in order to preserve national cultural heritage,” ILP, 2020, <https://ilplab.nl/wp-content/uploads/sites/2/2020/08/ILP-Lab-Policy-Paper-Web-Harvesting-final.pdf>.

³¹ De acordo com White, várias obras nascem “digitais” e não estão disponíveis em formato impresso, por exemplo, websites, e-jornais, etc. Os GLAMs precisam realizar atos de preservação, incluindo mudança de formato e migração de conteúdo eletrônico de formatos de armazenamento obsoletos. Ver Ben White, “Guaranteeing Access to Knowledge: The Role of Libraries,” WIPO Magazine, August 2012, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2012/04/article_0004.html.

A exposição e exibição digital das obras são os meios para garantir o acesso remoto às coleções

Em relação à exibição, exposição e comunicação ao público, os GLAMs podem desejar realizar atividades online, tais como fornecer bancos de dados acessíveis a todos, visitas virtuais, etc. Isto incentiva a disseminação do conhecimento e apoia a divulgação e as conexões com o público remoto, por exemplo, professores e investigadores que não podem viajar para ter acesso ao património. Não deve haver limitações quanto ao tipo de plataforma utilizada, ou seja, website institucional, espaço online de terceiros (por exemplo, Europeana, Sketchfab, Flickr Commons); media social, etc. Esta exceção deve incluir o direito de fazer reproduções de obras em catálogos de exposições (tanto em formatos analógicos como digitais).

GLAMs devem ser autorizados a preservar e dar acesso a obras órfãs e obras fora do mercado

Obras órfãs são obras protegidas por direitos de autor cujo autor ou titular dos direitos são impossíveis de identificar ou localizar. Obras fora do mercado (OFDMs) são obras que ainda são protegidas por direitos de autor, mas que não estão mais disponíveis comercialmente.

Muitos materiais do património cultural que os GLAMs cuidam estão fora do mercado e/ou órfãos. Para esses materiais, o sistema de direitos autorais mostra-se inflexível e um grande obstáculo para a digitalização e disponibilização online, ao mesmo tempo em que não confere nenhum benefício aos autores e/ou titulares de direitos.³² Deve haver uma exceção para facilitar a digitalização em larga escala e a acessibilidade transfronteiriça das OFMDs (ou outros materiais similares).³³ Esta exceção deve permitir o uso e a reutilização, de preferência sem restrições, mas no mínimo para fins não-comerciais. Uma condicionante apropriada é que o nome do autor ou qualquer outro titular de direito identificável deve ser indicado (a menos que isso se revele impossível).

O licenciamento coletivo de obras órfãs por sociedades de gestão coletiva para GLAMs e outros usuários deve ser fortemente desencorajado como alternativa a uma exceção obrigatória pelas seguintes razões: o licenciamento aumenta os custos de transação, causa atrasos e riscos, impedindo os esforços dos GLAMs para preservar e disponibilizar OFDMs e obras órfãs, afastando quaisquer fundos limitados disponíveis de tais atividades essenciais. O licenciamento é um enorme obstáculo para a grande maioria dos GLAMs, que são tipicamente

³² Ver p. ex., Martinez, M. & Terras, M., (2019) “‘Not Adopted’: The UK Orphan Works Licensing Scheme and How the Crisis of Copyright in the Cultural Heritage Sector Restricts Access to Digital Content,” *Open Library of Humanities* 5(1), p.36. doi: <https://doi.org/10.16995/olh.335>. Na UE, a complicada e ineficaz Diretiva de Obras Órfãs deve ser revisada (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32012L0028>). A manutenção desta diretiva reduz a clareza e aumenta a complexidade em um ambiente já excessivamente complexo. Sobre esse tópico, ver Maarten Zeinstra, *The trainwreck that is the Orphan Works Directive*, Kennisland, 2017, e diversas [publicações da enDow](#) sobre o tema de pesquisas diligentes sob essa Diretiva. Ver também a [avaliação de impacto da Comissão Europeia sobre o acesso on-line transfronteiriço a obras órfãs](#) (2011). Nos EUA, um estudo encontrou “evidências claras de que o problema das obras órfãs sufoca os esforços das bibliotecas e dos arquivos para utilizar eficazmente seus acervos”. (Hansen, David R. e Hashimoto, Kathryn e Hinze, G. A. e Samuelson, Pamela e Urban, Jennifer M., *Solving the Orphan Works Problem for the United States* (10 de Setembro de, 2013). *Columbia Journal of Law & the Arts*, Vol. 37, No. 1, 2013, UNC Legal Studies Research Paper No. 2323945, Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2323945>

³³ Para uma visão geral sobre as questões no contexto dos Artigos Articles 8-11 da Diretiva CDSM, ver *Communia*, “*Implementing the new EU provisions that allow the use of out-of-commerce works*,” 2019, <https://www.communia-association.org/2019/12/10/implementing-new-eu-provisions-allow-use-commerce-works/> e *Europeana*, “*Explainer: What will the new EU copyright rules change for Europe’s Cultural Heritage Institutions*,” 2019, <https://pro.europeana.eu/post/explainer-what-will-the-new-eu-copyright-rules-change-for-europe-s-cultural-heritage-institutions>

instituições públicas sub-financiadas e com poucos recursos.

Os GLAMs devem ser capazes de realizar e-empréstimos e empréstimos digitais controlados

E-empréstimo (eLending) é a prática de emprestar um livro eletrônico a um mutuário por um período limitado de tempo. Como o e-empréstimo envolve a reprodução e a comunicação de materiais, a lei de direitos de autor pode ser acionada, exigindo exceções claras para que os GLAMs, em particular as bibliotecas, sejam capazes de disponibilizar ebooks aos seus utilizadores.

Empréstimo digital controlado (EDC) é o mecanismo pelo qual as bibliotecas podem emprestar uma cópia do material digitalizado da sua coleção a um tomador de cada vez, exatamente como fariam com um livro físico. Ao contrário do eLending, o EDC é sobre obras digitalizadas, não sobre material digital nato. O EDC maximiza a capacidade de uma biblioteca de emprestar obras, tornando assim todo o sistema de empréstimo mais eficiente e equitativo. Os GLAMs devem ser capacitados para servir como um ponto de acesso significativo a coleções com financiamento público. A lei de direitos de autor deve incentivar a prática do EDC e assegurar que mecanismos legais sejam criados para permitir esta prática lícita.³⁴

GLAMs devem ser autorizados a envolver-se em discursos públicos e reportagens jornalísticas

As exceções relativas ao discurso público e à comunicação de eventos atuais são importantes para os GLAMs, considerando as suas práticas - abarcando tanto conteúdos que podem exibir, incluindo discursos públicos ou material jornalístico, quanto eventos que eles podem sediar, e o material de comunicação relacionado que podem produzir ou aparecer.

GLAMs devem ser autorizados a utilizar obras para fins de citação, crítica, avaliação e paródia, caricatura e pastiche

As exceções para fins de citação, crítica, avaliação e paródia, caricatura e pastiche são de particular interesse para os GLAMs, tanto para as obras que disponibilizam quanto para as obras que eles mesmos criam. Uma condicionante apropriada é que a fonte, incluindo o nome do autor, deve ser indicada, a menos que isso se revele impossível. Outra condicionante apropriada é que o uso deve estar de acordo com a prática justa e permitido somente na medida exigida pelo propósito (por exemplo, crítica, avaliação, etc.).

Utilizadores GLAM como beneficiários diretos

GLAMs devem poder proporcionar atividades com fins educativos, pedagógicos, de estudo e de investigação

Muitos GLAMs proporcionam aos seus utilizadores (individuais, instituições ou organizações) oportunidades de investigação, educação e outras actividades não comerciais que não deveriam ser sujeitas às restrições dos direitos de autor, uma vez que são de interesse público. Exceções e limitações à educação com o objetivo de nivelar os direitos de autor ao contexto educativo tornam possível o uso de obras para fins educativos sem a

³⁴ Parágrafo adaptado a partir de: [Library Futures, Controlled Digital Lending: Unlocking the Library's Full Potential](https://www.libraryfutures.net/post/controlled-digital-lending-unlocking-the-librarys-full-potential), Agosto de 2021 (<https://www.libraryfutures.net/post/controlled-digital-lending-unlocking-the-librarys-full-potential>)

autorização do proprietário desses direitos (com ou sem pagamento).³⁵ Exceções relativas à educação variam entre jurisdições e geralmente permitem determinado uso ligado ao estudo, ensino, privado ou pessoal, e citação.³⁶ Em alguns países, esse uso é permitido sob a doutrina da negociação justa e do uso justo.³⁷ Habitualmente, aplica-se aos direitos de reprodução, publicação, performance e comunicação (incluindo comunicação online). Certas leis proporcionam licenças compulsórias (uso sempre permitido sob pagamento da taxa de licença estabelecida por lei) para reprodução e adaptação a fins educativos.

Exceções e limitações para fins educativos, pedagógicos, de estudo e de investigação são relevantes numa diversidade de casos, dado que materiais do património cultural que GLAMs detêm representam recursos críticos para o desenvolvimento pessoal e treino, educação e estudo em contexto escolar, bem como na investigação científica e académica. Por exemplo, permitem aos GLAMs fornecer cópias ou traduções de trabalhos de alunos e de investigadores que não têm acesso direto a esses trabalhos.³⁸ GLAMs também tornam possível o empréstimo inter-institucional e possibilitam o acesso a materiais que normalmente se localizam em instituições longínquas.³⁹

Aos GLAMs deverá ser permitida a impressão 3D e a utilização em “makerspaces”

Cada vez mais, GLAMs albergam “makerspaces” e outros espaços de inovação (tais como “fab labs”, “hackerspaces”, e “lojas “tech” para benefício tanto dos seus colaboradores como dos utilizadores, quer para fins de curadoria, quer para fins criativos.⁴⁰ A impressão 3D tem sido usada pelos GLAMs para copiar e reproduzir obras do património cultural (por vezes, tais obras são do domínio público; noutras ocasiões, as obras ainda estão sujeitas aos direitos de autor). Tais atividades realçaram algumas das insuficiências das exceções dos direitos de autor, especialmente no que respeita à proteção dos GLAMs. O uso da impressão 3D pelos GLAMs tem sublinhado a necessidade de uma modernização das exceções .

As coleções dos GLAMs devem estar disponíveis para mineração de textos e de dados

A mineração de texto e de dados (TDM) consiste num processo de obtenção de informações a partir de texto eletronicamente legível.⁴¹ Note-se que as atividades (TDM) nem sempre implicam o exercício de um direito exclusivamente de autor. Uma vez que há uma grande variedade de métodos para concretizar TDM, se implica o exercício de um direito exclusivo do detentor desse direito, tal irá depender da jurisdição, da especificidade do tipo de atividade de mineração, e se os dados subjacentes estão sujeitas aos direitos de autor. Por exemplo,

³⁵ Communia, “Policy paper #11 on leveraging copyright in support of education,” 2016, <https://www.communia-association.org/policy-papers/leveraging-copyright-in-support-of-education/>.

³⁶OMPI, Study on Copyright Limitations and Exceptions for Educational Activities, 2016, preparado por Daniel Seng, https://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=357756.

³⁷ Por exemplo, a “educação” está na lista de propósitos de *fair dealing* no Canadá, na *Copyright Act, R.S.C. 1985, c. C-42*, ss. 29. Ver também *York University v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2021 SCC 32, paras. 96 et seq.

³⁸ Ver, p. ex., a seção 108 do U.S. Copyright Act (1976).

³⁹ Sobre esses pontos, ver Ben White, “Guaranteeing Access to Knowledge: The Role of Libraries,” WIPO Magazine, August 2012, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2012/04/article_0004.html.

⁴⁰ Sobre digitalização 3D para fins de preservação, ver, p. ex. o “New Palmyra Project”, que busca reconstruir a cidade ancestral de Palmyra como um ambiente de imersão virtual: <https://newpalmyra.org/>.

⁴¹ P. ex., os arts. 3 e 4 da DMUD contêm uma exceção para fins de análise de dados. Ver a declaração do Creative Commons sobre licenças CC e a exceção de mineração de textos e dados prevista no Artigo 4 da DMUD, 2021 <https://creativecommons.org/2021/12/17/creative-commons-statement-on-cc-licenses-and-the-ext-and-data-mining-exception-under-article-4-eu-cdsm-directive>; Communia, Implementing the new EU exceptions for text and data mining, 2019, <https://www.communia-association.org/2019/12/03/implementing-new-eu-exceptions-text-data-mining/>.

algumas jurisdições podem considerar que o TDM é um ato de reprodução, portanto, a permissão do titular do direito pode ser necessária. Noutras jurisdições, o TDM pode enquadrar-se numa exceção, como uso justo, caso em que a permissão não é necessária. Nas jurisdições em que o TDM implica um direito exclusivo do titular dos direitos, deve haver uma exceção para permitir que qualquer pessoa realize análises de dados para qualquer finalidade, comercial ou não, sem permissão dos titulares dos direitos.⁴²

GLAMs e o público devem beneficiar de uma exceção de liberdade de panorama

A liberdade de panorama refere-se à capacidade de tirar e publicar fotografias, vídeos ou filmes de obras, principalmente obras de arquitetura ou escultura (mas às vezes também outros tipos de obras, como obras literárias ou artísticas), localizadas permanentemente em locais públicos, como exceção aos direitos de reprodução e comunicação ao público. Esta exceção é de grande importância para os GLAMs, pois visa espaços públicos onde o património cultural é exibido ou está presente. Se não houvesse exceção, os visitantes e o público precisariam de ter um cuidado extremamente incômodo para garantir que a arte em espaços públicos não seja protegida por direitos de autor antes de publicar fotos de tal arte, sobrecarregando o público e contrariando a função da arte na esfera pública. A exceção não deve limitar-se aos espaços exteriores, mas incluir também os espaços fechados, desde que sejam acessíveis ao público, uma vez que uma interpretação ampla do que constitui um espaço público serve o interesse público.⁴³ Deve abranger todos os tipos de uso, comerciais ou não.

GLAMs devem ser legalmente capazes de proporcionar o acesso a utilizadores com deficiência

As disposições do Tratado de Marrakesh da OMPI de 2013 para exceções obrigatórias que visam garantir a acessibilidade de obras para pessoas com deficiência são um grande passo na direção certa, mas infelizmente estão limitadas a livros didáticos e materiais impressos.⁴⁴ Os formuladores de políticas devem dar um passo mais ousado ao insistir em exceções que permitam que os GLAMs como entidades autorizadas façam reproduções em formatos acessíveis e forneçam acesso a mais tipos de obras (por exemplo, obras artísticas, musicais e audiovisuais), garantindo verdadeira acessibilidade a muitos outros tipos de obras. Por exemplo, a Austrália tem uma exceção de direitos de autor para GLAMs que fornecem acesso a pessoas com deficiência.⁴⁵ Além disso, possui uma defesa de negociação justa destinada a fornecer acesso a obras de direitos de autor para pessoas com deficiência. Alguns GLAMs têm vindo a criar exposições táteis para tornar o seu trabalho mais acessível para os participantes com deficiência visual.

Além disso, as medidas precisam de estar em vigor para evitar que versões de obras de domínio público criadas para fins de acessibilidade sejam sujeitas à proteção de direitos de autor de indivíduos ou entidades que tornem certas versões acessíveis reivindicando direitos. No mínimo, novas versões de obras criadas para fins de acessibilidade por entidades autorizadas devem estar sujeitas às mesmas limitações e exceções que as obras

⁴² Ver Margoni, Thomas, & Kretschmer, Martin. (2021). A deeper look into the EU Text and Data Mining exceptions: Harmonisation, data ownership, and the future of technology. Zenodo. <https://doi.org/10.5281/zenodo.5082012>.

⁴³ Para uma análise da liberdade de panorama na Europa, veja Dulong de Rosnay, M. & Langlais, P.-C. (2017). Public artworks and the freedom of panorama controversy: a case of Wikimedia influence. Internet Policy Review, 6(1). <https://doi.org/10.14763/2017.1.447>. Ver também: [WikimediaCommons:Freedom of panorama](#).

⁴⁴ OMPI, Tratado de Marraqueche para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com Outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso (Tratado de Marraquexe), 2013, https://www.wipo.int/marrakesh_treaty/en/.

⁴⁵ Ver Australian Libraries Copyright Committee, “New disability provisions in the Australian Copyright Act,” 2017, <https://alacc.org.au/wp-content/uploads/mp/files/posts/files/new-disability-provisions-in-the-copyright-act.pdf>.

subjacentes.⁴⁶

Remixes e conteúdo gerado pelo utilizador

Os usuários do GLAMs devem ter permissão para criar remixes e conteúdo gerado pelo utilizador (UGC) e permitir que outros o façam. UGC refere-se ao conteúdo (imagens, texto, vídeos, áudio, etc.) criado por fãs e outros utilizadores, muitas vezes através da adaptação ou remixagem de conteúdo existente e partilha online. O UGC pode incluir, por exemplo, catálogos e materiais publicitários, trabalhos coletivos e remixes criativos de materiais da coleção, etc. Embora a criação de conteúdo pelos utilizadores possa implicar direitos exclusivos, o processo criativo e o resultado final são geralmente bastante transformadores e sua criação é cultural e socialmente benéfica na medida em que os usos que levam a UGC devem ser cobertos por uma exceção ou limitação.

A efetiva funcionalidade das exceções deve ser garantida

Para operar de forma eficaz, as exceções devem ser obrigatórias e (1) aplicáveis em configurações transfronteiriças, (2) protegidas contra anulação do contrato e (3) não invadidas por medidas de proteção tecnológica (TPMs). Também é importante notar que a capacidade de licenciar uma obra não substitui as exceções obrigatórias.

GLAMs devem poder beneficiar de exceções além-fronteiras

Os documentos culturais e artefatos das coleções GLAM às vezes estão dispersos pelas fronteiras dos países devido a vários padrões de história: conflitos armados, colonialismo, migração, etc. uma vez que as leis de direitos de autor são territoriais. Além disso, os projetos de digitalização são caros e geralmente envolvem a colaboração de vários parceiros em diferentes países.

A falta de harmonização global sobre exceções apresenta desafios injustificados para esses usos e projetos transfronteiriços. Inspirando-se no art. 5 do Tratado WIPO de Marrakesh, deve haver uma disposição geral de direitos de autor que permita usos transfronteiriços.

Os contratos não devem substituir as exceções

Atualmente, muitos GLAMs ficam presos a contratos (especialmente acordos de licenciamento) que removem explicitamente sua capacidade de contar com exceções na condução de suas atividades normais; por exemplo, as exceções garantidas pelo Tratado WIPO de Marrakesh às vezes são indevidamente restrinvidas por termos contratuais. Isso vai contra a letra e o espírito da lei de direitos de autor. Todas as exceções e limitações devem ser protegidas de anulação contratual. Por outras palavras, nenhuma cláusula contratual pode ter o efeito de minimizar ou cancelar os usos que podem ser feitos com base em exceções.⁴⁷

⁴⁶ Sobre este ponto, ver Wallace, Andrea, Accessibility and Open GLAM (January 1, 2020). No prelo, Jani, McCutcheon and Ana Ramalho (eds), International Perspectives on Disability Exceptions in Copyright and the Visual Arts: Feeling Art (Routledge 2020), https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3615749.

⁴⁷ Por exemplo, em Portugal, Montenegro, Bélgica e Kuwait, a lei de direitos autorais afirma que (quase) todas as exceções e limitações são protegidas contra anulação prevista contratualmente (ver IFLA, Protecting Exceptions Against Contract Override, https://www.ifla.org/wp-content/uploads/2019/05/assets/hq/topics/exceptions-limitations/documents/contract_override_article.pdf, p. 3). Veja também a orientação programática da American Library Association, Copyright | Advocacy, Legislation & Issues (<https://www.ala.org/advocacy/copyright>) e da Communia Association, “Implementing the new EU protections against contractual and technological overrides of copyright exceptions,”

Medidas de proteção tecnológica não devem substituir exceções

Às vezes, os GLAMs são impedidos de usar obras para fins legítimos devido a medidas de proteção tecnológica (*technological protection measures* - TPMs), como um trabalho digital protegido por senha, com marca d'água ou de outra forma tecnologicamente bloqueado. Por exemplo, podem não conseguir fazer reproduções, para fins de preservação, de obras bloqueadas por TPMs. Isso pode ser devido a restrições técnicas – nenhuma ferramenta para a quebrar ou nenhuma maneira de obter a ferramenta para quem a possui – e legais, pois a atividade em si pode ser ilegal mesmo se o uso estiver coberto por uma exceção ou limitação. A Communia Association destacou um estudo europeu de 2016 que descobriu que um terço dos utilizadores da comunidade educacional não podia aceder a material protegido por direitos de autor, que eles tinham permissão para usar em virtude de uma exceção, por causa dos TPMs.⁴⁸

O uso de TPMs, gestão de direitos digitais (DRM) ou outras restrições técnicas para anular exceções e limitações vai contra os valores de interesse público dos direitos de autor e prejudica irremediavelmente o objetivo de uma estrutura de direitos de autor coerente.⁴⁹

TPMs não devem ser usados para controlar, limitar, prevenir ou afetar atividades e usos permitidos sob exceções ou limitações. Portanto, a lei deve prever que a evasão de TPMs deve ser consentida para usos lícitos de obras, para permitir o exercício de exceções e limitações, incluindo, por exemplo, a reprodução para fins de preservação, bem como para combater os efeitos adversos do bloqueio de materiais do domínio público sob medidas tecnológicas. Também deve ser legal que os GLAMs forneçam ferramentas e serviços que permitam contornar os TPMs para fins de uso não infrator de obras. Quando as exceções de direitos de autor e DRM ou TPM colidem, a primeira deve prevalecer. TPM e DRM que impeçam o gozo de uma exceção devem ser considerados inexequíveis.

O licenciamento não substitui as exceções

Muitas exceções salvaguardam os direitos fundamentais e, como tal, devem ser consideradas em uma relação de direito a direito, não direito a exceção, com direitos de autor. Portanto, as exceções são direitos de utilizador ou direitos de uso⁵⁰; definem a linha de base obrigatória para o que os usuários podem fazer no mínimo, muitas vezes para servir os direitos fundamentais e os valores fundamentais da sociedade. O licenciamento dá segurança às partes quando usado no contexto de atos além do mínimo protegido pelos direitos do utilizador. Como tal, ambos fazem parte do mesmo sistema e um não pode substituir o outro. Um sistema que dependesse apenas do licenciamento negaria direitos fundamentais e valores sociais importantes, principalmente para aqueles já menos favorecidos. Um sistema que dependesse apenas de exceções negaria muitos usos cultural e economicamente valiosos além daqueles que todos os membros do público têm o direito de fazer livremente. Devem trabalhar juntos.⁵¹

No entanto, é importante entender que os usos não infratores que estão além do âmbito dos direitos dos

2019, <https://www.communia-association.org/2019/12/09/implementing-new-eu-protections-contractual-technological-overrides-copyright-exceptions/>.

⁴⁸ European Union, "Assessment of the impact of the European copyright framework on digitally supported education and training practices," 2016, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/1ba3488e-1d01-4055-b49c-fdb35f3babc8>

⁴⁹ Ver, p. ex., Carys J Craig, "Digital Locks and the Fate of Fair Dealing in Canada: In Pursuit of 'Prescriptive Parallelism'" 13 Journal of World Intellectual Property 503 (2010).

⁵⁰ Creative Commons Copyright Platform Working Group on User Rights' Position Paper, 2021, <https://medium.com/creative-commons-we-like-to-share/working-group-on-user-rights-position-paper-9c5e589f1c9b>.

⁵¹ Este parágrafo é adaptado de "Analysis of WIPO SCCRS draft report on regional seminars and international conference on limitations and exceptions (SCCR/40/2)" Sean Flynn, Director, Program on Information Justice and Intellectual Property, American University Washington College of Law June 16, 2021, p. 4.

detentores de direitos de autor não exigem licença. Os acordos de licenciamento podem, portanto, ser usados para expandir o âmbito do que os usuários podem fazer legalmente com obras protegidas; não podem ser usados para limitar a capacidade dos utilizadores de fazer usos legais de tais obras.

Proteger o domínio público contra camadas adicionais de direitos de autor

Obras de domínio público geralmente constituem uma parte significativa das coleções dos GLAMs. A partilha aberta de conteúdo de património de domínio público dos GLAMs pode libertar criatividade ilimitada e permitir usos generativos que levam ao progresso do conhecimento. Quando obras de domínio público são amplamente partilhadas por GLAMs, qualquer pessoa pode reutilizá-las e criá-las para criar algo novo e inesperado. É importante notar que os limites do domínio público não são os mesmos em todo o mundo. Como o prazo de proteção varia e porque alguns direitos e assuntos podem existir em alguns países, mas não em outros, o que é ou não protegido por direitos autorais provavelmente diferirá de jurisdição para jurisdição. Infelizmente, o domínio público está sob grande pressão devido a (1) uma expansão da proteção de direitos de autor por meio da lei e (2) reivindicações de direitos de autor indevidos sobre materiais de domínio público.

Em todo o mundo, novos direitos de autor estão sendo criados e direitos existentes estendidos sem recalibração correspondente para salvaguardar ou promover o interesse público. Muitas vezes, os legisladores argumentam, sem provas ou justificação, que proteções mais fortes de direitos de autor levarão a mais criatividade e melhores condições para os artistas. Esse alcance cada vez maior dos direitos autorais em alcance de tipos de direitos concedidos aos criadores sem qualquer mecanismo de equilíbrio para apoiar o interesse público e proteger o domínio público é alarmante. A concessão de novos direitos levanta preocupações importantes sobre a sobreposição de direitos, levando à superproteção e excesso (especialmente por meio de litígios), o que pode ter impactos negativos na criatividade, inovação e provisão de bens públicos. Esse impulso contínuo em direção a direitos exclusivos cada vez maiores complica um campo já complexo, tem um impacto negativo no domínio público e restringe severamente os direitos das pessoas de aceder e reutilizar o património cultural. Além disso, vários GLAMs (assim como editores comerciais e bibliotecas de licenciamento de imagens que digitalizam conteúdo GLAM) ainda se envolvem na prática equivocada e às vezes ilegal de reivindicar direitos sobre reproduções digitais fiéis (não originais) de obras em domínio público.⁵² Isso é perturbador e problemático. Cria mais recintos de domínio público e dificulta as possibilidades de reutilização. Lamentavelmente, práticas inconsistentes de GLAM relacionadas a (ausência de) direitos sobre reproduções digitais de obras afetam as decisões sobre digitalização, correm o risco de bloquear coleções de sob uma segunda parede de direitos autorais e criam confusão entre usuários e reutilizadores.

A situação ainda está em debate no Reino Unido,⁵³ tem efeito vinculativo limitado nos EUA e foi estabelecida na UE com a adoção do Artigo 14 da Diretiva da UE sobre Direitos de Autor no Mercado Único Digital (CDSM).⁵⁴ O

⁵² Ver, Andrea Wallace, 21 for 2021: Digital heritage and the public domain, 2022, <https://www.create.ac.uk/blog/2022/01/07/21-for-2021-digital-heritage-and-the-public-domain/> (“De fato, há muito existe um equívoco... de que se pode aplicar direitos autorais a sucedâneos de obras em domínio público, desde negativos de placas de vidro, até slides e transparências, bem como a sucedâneos digitalizados e nato-digitais.”)

⁵³ Um comunicado de direitos autorais da UKIPO de 2015 indica que "a simples criação de uma cópia de uma imagem não resultará em um novo direito autoral", enquanto nota a incerteza em torno de cópias digitalizadas de imagens de domínio público (https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/481194/c-notice-201401.pdf). A Câmara dos Lordes do Reino Unido debateu inconclusivamente a questão em 2018 (<https://hansard.parliament.uk/Lords/2018-09-12/debates/A4C8C41E-6523-4052-B141-8F260B980401/MuseumsAndGalleries>).

⁵⁴ Um estudo pre-DMUD (2014) dos estados membros da UE examinou questões de digitalização e proteção da UE de fotografias não originais: Margoni, Thomas, The Digitisation of Cultural Heritage: Originality, Derivative Works and (Non) Original Photographs (December 3, 2014). Disponível no SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2573104> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2573104>.

Artigo 14 estipula que não podem surgir novos direitos sobre reproduções de obras de arte visual que sejam do domínio público, a menos que tais reproduções sejam consideradas originais (ou seja, representem a criação intelectual do próprio autor). O objetivo da Comissão Europeia é permitir “que os utilizadores partilhem cópias... de obras de arte do domínio público com total segurança jurídica.”⁵⁵ O Considerando 70 CDSM especifica que “tal não afetará as práticas dos museus, tais como a venda de postais.”⁵⁶

A clareza deve ser alcançada a nível global. É crucial que a lei de direitos de autor em todas as jurisdições, bem como normas comportamentais e acordos contratuais relativos à digitalização de coleções GLAM, proíbam claramente qualquer pessoa de reivindicar direitos de autor (ou direitos relacionados) sobre reproduções digitais fiéis de obras de domínio público. Obras digitalizadas de domínio público devem permanecer no domínio público.⁵⁷

Além disso, esta regra deve abranger todos os tipos de obras ou assuntos, como obras artísticas (incluindo obras de arte visual), obras musicais (incluindo partituras) e gravações de som, obras literárias (incluindo manuscritos), obras audiovisuais, obras arqueológicas e restos mortais, bem como mapas.

Reducir (não ampliar) o prazo de proteção

Os direitos de autor devem estimular a criatividade e a aprendizagem, não impedi-los. Quando equilibrados, os direitos de autor funcionam para garantir que os direitos e interesses concedidos aos criadores e ao público cumpram sua função de estimular a criatividade e fomentar o acesso e a partilha do conhecimento. Termos de direitos autorais excessivos inibem a nossa capacidade de desenvolver e retrabalhar conteúdo criativo.⁵⁸ O trabalho empírico mostrou que livros culturalmente importantes estão menos disponíveis em países com prazos mais longos do que em países mais curtos.⁵⁹

Não há razão para que a proteção de direitos de autor dure tanto quanto já dura, muito menos para ser estendida ainda mais. Estender a duração da proteção leva a uma perda tremenda para a sociedade, dado o papel do domínio público como reserva do património cultural como o tesouro criativo do qual depende a criatividade contemporânea. De fato, o prazo de proteção deve ser significativamente reduzido. Um resumo apresentado por importantes economistas no caso *Eldred v. Ashcroft* do Supremo Tribunal dos EUA em 2002 demonstrou como os custos de uma prorrogação de prazo superam os benefícios.⁶⁰ Num artigo de 2009, o economista Rufus Pollock estimou o prazo ideal de copyright em cerca de 15 anos.⁶¹

⁵⁵ European Commission, Digital Single Market: EU negotiators reach a breakthrough to modernize copyright rules, 2019, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_528.

⁵⁶ Ver Communia Association, [Implementing the Copyright Directive: Protecting the Public Domain with Article 14](#).

⁵⁷ Creative Commons, “Reproductions of Public Domain Works Should Remain in the Public Domain,” 2019, <https://creativecommons.org/2019/11/20/reproductions-of-public-domain-works/>. See also the Public Domain Manifesto, <https://publicdomainmanifesto.org/>.

⁵⁸ Creative Commons, “Our Response to Canada’s Copyright Term Extension Consultation,” 2021, <https://creativecommons.org/2021/03/09/our-response-to-canadas-copyright-term-extension-consultation/>; Creative Commons, “Is Copyright Term Extension Finally Done?,” 2018, <https://creativecommons.org/2018/01/15/copyright-term-extension-finally-done/>.

⁵⁹ Ver Flynn, Jacob e Giblin, Rebecca e Petitjean, Francois, “What Happens When Books Enter the Public Domain? Testing Copyright’s Underuse Hypothesis Across Australia, New Zealand, the United States and Canada” (June 10, 2019). University of New South Wales Law Journal, Vol. 42, No. 4, 2019, U of Melbourne Legal Studies Research Paper No. 878, Disponível no SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3401684>

⁶⁰ Ver <https://cyber.harvard.edu/openlaw/eldredvashcroft/supct/amici/economists.pdf>.

⁶¹ Pollock, Rufus, *Forever Minus a Day? Calculating Optimal Copyright Term* (July 19, 2009). Review of Economic Research on Copyright Issues, Vol. 6, No. 1, pp. 35-60, 2009, Disponível no SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1436186>.

Termos de direitos de autor excessivamente longos afetam negativamente o setor GLAM. Com os direitos autorais erguendo tantas barreiras desnecessárias impedindo o livre fluxo de conhecimento e cultura, prolongá-los constitui um desafio aos esforços políticos encetados para aumentar o acesso ao conhecimento em tempos de crise e dos esforços da comunidade para reduzir os efeitos da pandemia.⁶² Os direitos de autor devem esforçar-se para promover um domínio público robusto e universalmente acessível de modo a encorajar mais criatividade e produção cultural.

Limitar sanções e medidas contra GLAMs agindo de boa fé

É crucial limitar os riscos de responsabilidade para GLAMs, bem como mitigar qualquer percepção (defeituosa) de risco.⁶³ Reconhecendo que as atividades do GLAM podem implicar os direitos dos detentores de direitos de autor, que as permissões podem ser difíceis de obter e que as exceções geralmente exigem determinações subjetivas de legalidade, os GLAMs devem ser protegidos do risco de penalidades financeiramente significativas por atos cometidos, especialmente quando estão agindo sem pretender lucros e/ou onde seria razoável para a pessoa agindo em nome do GLAM acreditar que o ato foi legalmente feito de acordo com uma limitação ou exceção de direitos de autor. Por exemplo, a estrutura legal deve limitar claramente a sanção para uma violação e/ou colocar um limite nos danos estatutários como forma de proteger os GLAMs de sanções injustificadamente severas.

Questões éticas e legais conexas a direitos culturais, expressões culturais tradicionais, património cultural indígena e restituição

Como aponta a estratégia do CC, “as práticas de partilha aberta também podem ser prejudicadas por preocupações éticas... Para assegurar que todos usufruem dos benefícios do ciclo completo de partilha aberta, devemos adotar uma abordagem multifrontal, coordenada e ampla que transcenda os direitos de autor.”⁶⁴ Essa é uma das razões pelas quais uma agenda de reforma da lei de direitos de autor no campo dos GLAMs precisa de abordar não apenas questões legais, mas também éticas, incluindo aquelas relacionadas com o conhecimento tradicional, propriedade intelectual indígena e património cultural. Os GLAMs têm uma série de responsabilidades e deveres em relação ao património cultural indígena, particularmente à luz de questões sobre repatriação e restituição.⁶⁵

Muitos GLAMs trabalham arduamente para disponibilizar ao público coleções de património cultural.⁶⁶ Para essas instituições, proporcionar acesso ao conhecimento e à cultura é um aspecto central de seu dever e missão de

⁶² Creative Commons, Education in Times of Crisis and Beyond: Maximizing Copyright Flexibilities, 2020, <https://creativecommons.org/2020/03/31/education-in-times-of-crisis-and-beyond-maximizing-copyright-flexibilities/>; Creative Commons, Our Community is Reducing the Impact of COVID-19 on Science, Education, and Culture, 2020, <https://creativecommons.org/2020/06/04/our-community-is-reducing-the-impact-of-covid-19-on-science-education-and-culture/>.

⁶³ Ver, p. ex.. Dickson, M., 2010. Due diligence, futile effort: Copyright and the digitization of the Thomas E. Watson papers. *The American Archivist*, 73(2), pp.626-636; Stobo, V., Deazley, R. e Anderson, I., 2013. Copyright & Risk: Scoping the Wellcome Digital Library Project (Vol. 10, pp. 17-23). CREATe Working Paper.

⁶⁴ Creative Commons, “Announcing Our New Strategy: What’s Next for CC,” 2020, <https://creativecommons.org/2020/12/16/announcing-our-new-strategy-whats-next-for-cc/>.

⁶⁵ Por exemplo, tem havido muita controvérsia sobre GLAMs sediados no Reino Unido, que às vezes se recusam a permitir a repatriação do patrimônio cultural de volta aos estados originais, conforme explorado na série “The Stuff the British Stole,” <https://www.abc.net.au/radionational/programs/stuff-the-british-stole/>.

⁶⁶ Esta seção reutiliza amplamente o texto “Creative Commons, Sharing Indigenous Cultural Heritage Online: An Overview of GLAM Policies,” 2020, <https://creativecommons.org/2020/08/08/sharing-indigenous-cultural-heritage-online-an-overview-of-glam-policies/>.

interesse público. Muitas instituições estão a digitalizar e a disponibilizar coleções de património cultural online num esforço para preservar e partilhar abertamente materiais do património cultural. O movimento Open GLAM reconhece essa missão e promove ativamente tal premissa, ajudando os GLAMs a aproveitar ao máximo as licenças e ferramentas CC para comunicar o que os utilizadores podem fazer com o material digitalizado.

As liberdades de reutilização associadas a materiais de domínio público e fomentadas por meio da digitalização podem criar tensão quando se trata de património cultural indígena. A lei de direitos de autor existente, impregnada de conceitos e valores ocidentais, não protege adequadamente as expressões culturais tradicionais indígenas, nem reflete ou explica suficientemente os valores culturais indígenas. Por padrão, muitas formas de herança indígena ou “expressões culturais tradicionais” (que podem incluir conteúdo secreto, sagrado ou sensível) são injustamente consideradas de domínio público sob a lei convencional de direitos de autor.⁶⁷ Um dos desafios é que o sistema de direitos de autor não leva em conta adequadamente as maneiras pelas quais as expressões culturais tradicionais são criadas, mantidas coletivamente e transmitidas através das gerações. Os critérios de elegibilidade de direitos de autor, como originalidade e autoria, muitas vezes estão em desacordo com as noções indígenas de criatividade e custódia sobre o património cultural de uma comunidade. Em conexão com o acesso aberto à etnografia (os bens culturais tangíveis e intangíveis preservados nos museus etnológicos), surge a questão de como o acesso deve ser organizado. Central para a decisão sobre o acesso é o caráter de qualquer bem cultural. Pode parecer que tal património esteja disponível gratuitamente para uso e reaproveitamento, quando na verdade pode não ser o caso. Permitir esse nível de acesso e uso levanta preocupações éticas que devem ser totalmente consideradas.⁶⁸

Um dos desafios é que o sistema de direitos de autor não tem em conta adequadamente as maneiras pelas quais as expressões culturais tradicionais são criadas, mantidas coletivamente e transmitidas através das gerações. Os critérios de elegibilidade de direitos de autor, como a originalidade e a autoria, a lei de direitos de autor existente, impregnada de conceitos e valores ocidentais, não protege adequadamente as expressões culturais tradicionais indígenas, nem reflete ou considera suficientemente os valores culturais indígenas. A noção de “domínio público” é relevante dentro dos limites do sistema de direitos de autor. Assim, embora o património cultural indígena possa ser considerado de domínio público sob as regras de direitos de autor e, portanto, de uso livre, outros direitos e interesses provenientes de várias fontes ainda podem ser aí vinculados. Isso inclui outras restrições legais, como direitos de privacidade, outros direitos de propriedade intelectual (incluindo direitos sui generis para proteger expressões culturais tradicionais) e direitos de personalidade, bem como leis e protocolos consuetudinários indígenas. Na prática, isso significa que o acesso e o uso de materiais indígenas podem ser limitados e justificados por motivos encontrados fora do sistema de direitos autorais. Como esses direitos e interesses não são protegidos pela lei de direitos de autor, eles não são licenciados pelas licenças e ferramentas da CC, que operam exclusivamente dentro do sistema de direitos autorais. Isso significa que termos ou condições específicas de acesso e uso que são baseados em direitos, interesses ou desejos indígenas não são totalmente abordados ao aplicar licenças e ferramentas CC apenas e que medidas adicionais podem ser aconselháveis para refletir corretamente as condições associadas ao acesso e uso das expressões culturais tradicionais. O Local Contexts, um sistema de rotulagem inspirado no Creative Commons, foi projetado para resolver esse problema alertando os reutilizadores sobre os protocolos locais estabelecidos pelas comunidades.

⁶⁹ Na prática, isso significa que o acesso e o uso de GLAMs indígenas estão numa posição central para dar passos

⁶⁷ Creative Commons, Traditional Knowledge and the Commons: The Open Movement, Listening, and Learning, 2018, <https://creativecommons.org/2018/09/18/traditional-knowledge-and-the-commons-the-open-movement-listening-and-learning/>.

⁶⁸ Creative Commons, Sharing Indigenous Cultural Heritage Online: An Overview of GLAM Policies, 2020, <https://creativecommons.org/2020/08/08/sharing-indigenous-cultural-heritage-online-an-overview-of-glam-policies/>.

⁶⁹ Creative Commons, Is it possible to decolonize the Commons? An interview with Jane Anderson of Local Contexts, 2019, <https://creativecommons.org/2019/01/30/jane-anderson/>

ativos de apoio aos interesses e valores culturais indígenas. Por meio de uma tomada de decisão ponderada, intencional e respeitosa, os GLAMs podem permitir o tratamento ético de materiais de patrimônio cultural, indo além da aplicação da lei convencional de direitos de autor e da determinação do status de domínio público de uma obra. Os GLAMs devem levar em conta os direitos e interesses dos povos indígenas, particularmente em relação à digitalização, acesso e reutilização do patrimônio cultural indígena. Um caminho a seguir seria o desenvolvimento de mecanismos de curadoria conjunta de coleções (por especialistas das comunidades de origem e funcionários da GLAM dos países onde tais bens culturais são mantidos).

Vários artigos da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 2007 (UNDIP) estão relacionados com direitos de autor, patrimônio cultural e propriedade intelectual indígena.⁷⁰ Ao nível nacional, tem havido esforços para traduzir os princípios da UNDRIP em diretrizes para GLAMs na Austrália. Em 2018, o escritório de advocacia Terri Janke and Company foi contratado pela Australian Museums and Galleries Association para preparar o documento de referência “First Peoples: A Roadmap for enhancing Indigenous engagement in museums and galleries.”⁷¹

Na Austrália, houve litígio sobre GLAMs envolvidos na violação de direitos de autor de obras culturais indígenas. Em julho de 2000, artistas indígenas se opuseram ao Museu Olímpico Internacional de reproduzir suas obras em seu site sem sua permissão e alegaram violação de direitos econômicos e morais. O Museu Olímpico Internacional estava a exibir as obras originais como parte de sua exposição de arte aborígene em Lausanne, Suíça. O Museu Olímpico Internacional retirou as obras em dezembro de 2000. Também houve uma ação por quebra de informações confidenciais em relação a materiais indígenas sagrados (ver *Foster v Mountford* (1976) 14 ALR 7). Muitas vezes, é possível ajuizar uma ação por violação de direitos de autor em relação a uma obra cultural inédita, bem como por violação de informações confidenciais.

Da mesma forma, a inter-relação entre direitos autorais e direitos humanos internacionais e direitos culturais e leis de patrimônio cultural (cujas definições amplas geralmente incluem uma série de materiais de direitos

⁷⁰ Notadamente: Artigo 31 (1) da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (DNUDPI): "Os povos indígenas têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver seu patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais, suas expressões culturais tradicionais e as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, compreendidos os recursos humanos e genéticos, assementes, os medicamentos, o conhecimento das propriedades da fauna e da flora, as tradições orais, as literaturas, os desenhos, os esportes e jogos tradicionais e as artes visuais e interpretativas. Também têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua propriedade intelectual sobre o mencionado patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais e suas expressões culturais tradicionais.". Artigo 12 (1) da DNUDPI: 'Os povos indígenas têm o direito de manifestar, praticar, desenvolver e ensinar suas tradições, costumes e cerimônias espirituais e religiosas; de manter e proteger seus lugares religiosos e culturais e de ter acesso a estes de forma privada; de utilizar e dispor de seus objetos de culto e de obter a repatriação de seus restos humanos'. Artigo 12 (2) da DNUDPI: "Os Estados procurarão facilitar o acesso e/ou a repatriação de objetos de culto e restos humanos que possuam, mediante mecanismos justos, transparentes e eficazes, estabelecidos conjuntamente com os povos indígenas interessados".

⁷¹ Terri Janke, AMaGA Indigenous Roadmap, 2019, <https://www.terrijanke.com.au/mga-indigenous-roadmap>. "O Roteiro é construído sobre 5 Elementos-chave para a mudança. Estes elementos-chave se inserem em diferentes partes do setor para garantir que os museus e galerias estejam construindo relações mais fortes com os indígenas australianos e evoluindo para longe de suas fundações eurocêntricas. O primeiro elemento-chave é a Reimaginar a Representação. O segundo elemento-chave é Incorporar Valores Indígenas ao Negócio de Museus e Galerias. Este elemento visa afastar os valores dos museus e galerias de suas fundações eurocêntricas. Os valores indígenas precisam ser incentivados nos museus e galerias para que os povos indígenas se sintam bem-vindos e seguros.... O terceiro elemento-chave é Aumentar as Oportunidades Indígenas. Oportunidade indígena visa melhorar o emprego para o pessoal indígena. O conhecimento indígena é uma habilidade que precisa ser compensada adequadamente... O quarto elemento-chave é o Cuidado Duplo com o Material Cultural. Este elemento visa a transição dos cuidados com o material cultural indígena para as mãos dos índios australianos... O quinto elemento-chave é a Conexão com as Comunidades Indígenas. Este elemento foca a repatriação e o apoio. Fornecer às comunidades indígenas as ferramentas para repatriar adequadamente seu material é essencial."

autoriais) devem ser abordadas.⁷²

Inteligência artificial e património cultural

O desenvolvimento em inteligência artificial (IA) apresenta uma série de oportunidades interessantes para os GLAMs no mundo digital.⁷³ Estes vão desde o desenvolvimento de modelos ou algoritmos aperfeiçoados através do processamento de dados, até à mineração, análise e enriquecimento de conjuntos de dados com novos metadados. Embora essas oportunidades provavelmente impulsionem os GLAMs por meio de sua transformação digital, elas também levantam questões na área de direitos de autor, especialmente quando se trata de usar as coleções digitais de GLAMs para treinar a IA e o tratamento de saídas geradas por IA sob a lei de direitos de autor. Três pontos-chave devem ser abordados: o uso de coleções por GLAMs para treinamento de IA; o estatuto de direitos de autor/domínio público do conteúdo gerado por IA; e as barreiras além dos direitos de autor para abrir e partilhar coleções GLAM à luz da falta de clareza em torno da IA.

Os GLAMs devem ser apoiados no uso dos dados nas suas coleções digitais para fins de treino de IA (incluindo aprendizagem de máquina) para cumprir suas missões de interesse público. Legalmente, permanece uma incerteza significativa sobre se as limitações e exceções de direitos de autor permitem o uso de conteúdo protegido por direitos autorais para treino de IA. Essa incerteza provavelmente terá um efeito assustador nos GLAMs que desejam aproveitar as tecnologias de IA. Esta é uma razão pela qual o uso de obras protegidas por direitos de autor para treinar a IA deve ser considerado não infrator por padrão. No que diz respeito ao conteúdo licenciado por CC, onde a permissão de direitos de autor é necessária para treinar sistemas de IA, as licenças concedem essa permissão sob diferentes termos e condições, dependendo da licença CC específica.⁷⁴ Um fluxograma ajuda a visualizar se as licenças são acionadas e, em caso afirmativo, quais as condições que podem ser aplicadas.⁷⁵

Além disso, a IA foi vista como geradora de conteúdo “criativo” por meio da IA. Esse conteúdo pode muito bem se tornar parte das coleções da GLAMs à medida que começa a ganhar reconhecimento como uma nova forma de expressão “criativa”. Da mesma forma, o conteúdo gerado por GLAMs usando tecnologia de IA (como conjuntos de dados enriquecidos) provavelmente se tornará abundante à medida que mais e mais instituições explorarem as oportunidades oferecidas pela IA.

Embora o status de direitos de autor de tal conteúdo não seja claro sob a lei existente, não deve haver direitos de autor sobre conteúdo gerado por IA e deve ser de domínio público. O material de domínio público pode ser amplamente acessado, usado e reutilizado por GLAMs no cumprimento de sua missão de interesse público, bem como pelo público em geral. Além dos direitos de autor, vários obstáculos à partilha e uso de coleções GLAM relacionadas com a ética, privacidade e proteção de dados precisam de ser avaliados para esclarecer o papel em rápida evolução que a IA está a desempenhar no setor GLAM.

⁷² Sobre direitos culturais, ver OHCHR | International standards, <https://www.ohchr.org/en/issues/culturalrights/pages/internationalstandards.aspx> and UN Special Rapporteur on Cultural Rights, The impact of intellectual property regimes on the enjoyment of right to science and culture, 2010, <https://www.ohchr.org/en/Issues/CulturalRights/Pages/impactofintellectualproperty.aspx>.

⁷³ Esta seção é adaptada de: Artificial Intelligence and copyright in the cultural heritage sector: views from Creative Commons, 2021, <https://pro.europeana.eu/post/artificial-intelligence-and-copyright-in-the-cultural-heritage-sector-views-from-creative-commons>. Ver, também, Europeana, Exploring AI in the cultural heritage sector, 2021, <https://pro.europeana.eu/post/exploring-ai-in-the-cultural-heritage-sector>.

⁷⁴ Creative Commons, Should CC-Licensed Content be Used to Train AI? It Depends, 2021, <https://creativecommons.org/2021/03/04/should-cc-licensed-content-be-used-to-train-ai-it-depends/>.

⁷⁵ Creative Commons, FAQ, <https://creativecommons.org/faq/#artificial-intelligence-and-cc-licenses>.

Conclusão

As funções básicas dos GLAMs para permitir o acesso ao património cultural são prejudicadas por um ambiente jurídico e político desafiador e inóspito, agravado pela natureza avessa ao risco dos GLAMs. Embora as normas de melhores práticas dos GLAMs “influenciem a tomada de decisões mais do que reformas legislativas e casos históricos,”⁷⁶ tais normas levam tempo para ser desenvolvidas e não fornecem a certeza que a reforma legislativa pode oferecer. Na ausência de certeza e salvaguardas adequadas, os GLAMs provavelmente desenvolverão práticas mais avessas ao risco que limitam desnecessariamente sua capacidade de cumprir suas funções de interesse público. Se não continuarmos a defender essas questões, a estrutura legal e política global provavelmente tornar-se-á cada vez menos favorável à missão dos GLAMs de tornar suas coleções acessíveis ao público para reutilização. Os formuladores de políticas têm a responsabilidade de criar um ambiente político global propício à operação dos GLAMs que: (1) apoie a missão dos GLAMs de partilhar suas coleções com o mundo; (2) reconhece e defende os direitos do utilizador para beneficiar do acesso à cultura e ao conhecimento; (3) sustenta um domínio público robusto e próspero; e (4) respeita e protege a propriedade intelectual indígena.

⁷⁶ Hudson, E. (2020). *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action* (Cambridge Intellectual Property and Information Law). Cambridge: Cambridge University Press.

Abreviaturas

CC: Creative Commons

EDL: Empréstimo Digital Controlado

DMUD: Diretiva do Mercado Único Digital

PC: Património Cultural

GDD: Gestão Digital de Direitos

CE: Comissão Europeia

GLAMs: Galerias, Bibliotecas, Arquivos e Museus

OFDM: Obra Fora Do Mercado

CPDADC: Comité Permanente da OMPI sobre Direitos de Autor e Direitos Conexos

MTD: Mineração de Textos e Dados

MTPs: Medidas de Proteção Tecnológica

CGU: Conteúdo Gerado pelo Utilizador

OMPI: Organização Mundial da Propriedade Intelectual

Fontes selecionadas:

- Copyright - ICOM, <https://icom.museum/en/our-actions/heritage-protection/copyright/>
- D5.1 Report on the existing legal framework for Galleries and Museums (GM) in EU, https://zenodo.org/record/5070449#.YPa_8DYzb9F
- Europeana Recommendations on copyright and its role in the digital transformation of the cultural heritage sector, <https://pro.europeana.eu/post/recommendations-on-copyright-and-its-role-in-the-digital-transformation-of-the-cultural-heritage-sector>
- Guaranteeing Access to Knowledge: The Role of Libraries (Ben White, WIPO Magazine), https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2012/04/article_0004.html
- Standing Committee on Copyright and Related Rights Thirty-Eighth Session Geneva, April 1 to 5, 2019 REVISED REPORT ON COPYRIGHT (Benhamou), https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_38/sccr_38_5.pdf
- Standing Committee on Copyright and Related Rights (Canat and Guibault), https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/limitations/pdf/museum_study.pdf
- Creative Commons, The Future of Museums Is Open , 2021, <https://creativecommons.org/2021/05/18/the-future-of-museums-is-open/>
- Creative Commons, Copyright Law Must Enable Museums to Fulfill Their Mission, 2020, <https://creativecommons.org/2020/05/18/copyright-law-must-enable-museums-to-fulfill-their-mission/>
- The Public Domain vs. the Museum: The Limits of Copyright and Reproductions of Two- dimensional Works of Art, <https://www.jcms-journal.com/articles/10.5334/jcms.1021217/>
- EIFL Draft Law on Copyright Including Model Exceptions and Limitations for Libraries and their Users (2016) | EIFL, <https://www.eifl.net/resources/eifl-draft-law-copyright-including-model-exceptions-and-limitations-libraries-and-their>
- 21 for 2021: Exceptions – CREATe, <https://www.create.ac.uk/blog/2021/11/19/21-for-2021-exceptions/>
- 21 for 2021: Digital heritage and the public domain – CREATe, <https://www.create.ac.uk/blog/2022/01/07/21-for-2021-digital-heritage-and-the-public-domain/>