

A FUNÇÃO SOCIAL DO DIREITO AUTORAL APLICADA NA HERMENÊUTICA DE SUAS LIMITAÇÕES

Augusto Garcia Nascentes

Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Pós-graduado em Gestão e Produção Cultural na Fundação Getúlio Vargas (FGV-Rio). Ator. Advogado.

Resumo – o artigo tem como escopo a apresentação das limitações dos direitos autorais em face dos direitos constitucionais à criação artística, à educação e à informação. No cenário tecnológico atual, a produção cultural ganhou novos contornos. O direito autoral trata-se de um monopólio do autor sobre a obra criada e lhe confere o direito de comercialização. Entretanto, deve-se, no caso concreto, sobrepesar o interesse social que a obra possuiu no desenvolvimento social garantido pela Carta Maior. Em um contexto onde as redes sociais se tornaram um fenômeno mundial e permitem o acesso à produção cultural no momento em que é produzida, faz-se mister uma hermenêutica que possibilite o maior acesso aos bens culturais. A Suprema Corte já decidiu nesse sentido ao permitir a biografia sem autorização prévia. No embate entre o direito à privacidade do biografado, venceu a liberdade de expressão. Sem embargos, qualquer excesso deve ser corrigido pelo Poder Judiciário. Não obstante, as limitações dos direitos autorais devem ser interpretadas em consonância com o a função social da propriedade e o princípio da boa-fé, corolários do Direito Civil Pátrio.

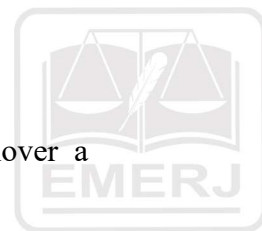
Palavras-chave – Direito Constitucional. Direito Civil. Direitos Autorais. Direitos Patrimoniais. Direitos Morais. Limitações. Lei dos Direitos Autorais.

Sumário – Introdução. 1. Os direitos autorais e suas limitações. 2. O perfil de redes sociais como extensão do indivíduo. 3. As limitações do direito do autor na sua função pedagógica e sociocultural. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como escopo a análise do artigo 46, VI, da Lei nº 9610/98, que descreve hipóteses de limitação do direito do autor, em consonância com o artigo 5º, IX, CF/88. O que se pretende é um exame detalhado acerca da abrangência das hipóteses de exclusão de pagamento dos direitos autorais dentro de um paradigma de interpretação com base no dispositivo constitucional.

De acordo com este preceito, é livre toda e qualquer expressão artística, independentemente de censura ou licença. Entretanto, o artigo 22, da Lei nº 9610/98, garante ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a sua obra. Assim, é importante que o julgador, no caso concreto, busque o equilíbrio entre esses dois interesses legítimos. Ao criador deve ser garantido o pagamento pelo seu trabalho e criação artística.



Entretanto, deve-se respeitar o interesse da coletividade no sentido de promover a informação e livre manifestação artística.

A função do artigo 46 é, de maneira precípua, compatibilizar o dispositivo insculpido na Carta Magna com a Lei nº 9610/98, que defende os direitos autorais. Destarte, uma interpretação à luz do artigo 5º, IX, CF/88, pode elucidar diversos pontos obscuros sobre a hermenêutica mais adequada a ser aplicada no caso concreto.

Com intuito de melhor expor o tema, o primeiro capítulo apresentará a grande dificuldade contemporânea acerca da diferenciação entre o conceito de público e privado. Uma das hipóteses de não pagamento dos direitos autorais é a apresentação privada. No entanto, as redes sociais contribuíram para a formação de um novo paradigma, onde o privado pode ser exposto e alcançar enorme repercussão, inclusive financeira.

O segundo capítulo é dedicado ao exame do perfil de redes sociais como extensão do indivíduo, uma vez que o desenvolvimento tecnológico proporcionou uma nova forma de interação entre pessoas de diversas regiões do mundo. A privação de liberdade para manifestação nos perfis digitais pode representar grave cerceamento ao direito à informação e a livre criação artística.

Por fim, com base nos paradigmas fixados anteriormente, cumpre ao terceiro capítulo examinar a limitação do direito do autor prevista no art. 46, VI, da Lei nº 9610/98. A previsão legal é no sentido de não ser necessário o pagamento de direitos autorais quando a apresentação musical ou teatral é realizada no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino. Em todo caso, não pode haver intuito de lucro. No entanto, é primordial a conjugação desse dispositivo com o art. 5º, IX, da CF/88, também com a função social e pedagógica do direito autoral.

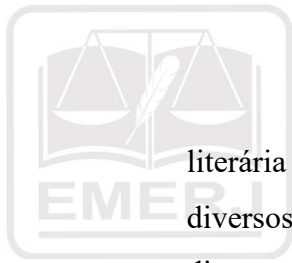
A presente pesquisa é realizada pelo método hipotético-dedutivo, pois traça como premissa geral a limitação dos direitos autorais à luz da Carta Maior.

O artigo é do tipo dogmático, estuda a legislação e doutrina de modo lógico-dedutivo, com o escopo de melhor entendimento e sistematização do objeto de estudo.

1. OS DIREITOS AUTORAIS E SUAS LIMITAÇÕES

Os direitos autorais são aqueles que o criador de uma obra intelectual tem em relação à sua obra.

Trata-se de um ramo do Direito Privado que possui como escopo a regulamentação jurídica da criação e utilização de obras intelectuais, estéticas, científica,



literária e artística. Esse direito está previsto no artigo 5º, da CF/88¹, e é definido por diversos tratados e convenções internacionais, dentre os quais, o mais importante, nos dias que correm, é a Lei nº 9610/98². É uma modalidade da propriedade intelectual e um dos direitos humanos fundamentais infirmado na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Em harmonia com a Convenção de Berna, a proteção ao direito acontece de forma automática e não está condicionada ao registro ou qualquer outra formalidade. O art. 18, da Lei nº 9610/98³, prevê que a proteção aos direitos autorais não depende de registro. Destarte, o registro é um instrumento declaratório e não constitutivo do direito do autor. Caso um autor deixe de realizar o devido registro da obra, não vai ter, por essa razão, seus direitos mitigados. Entretanto, não obstante os direitos autorais se incluam no âmbito do Direito Privado, possuem características de ordem pública.

De extrema importância é a diferenciação entre os direitos patrimoniais do autor e os direitos morais do autor, previstos no art. 24, da Lei nº 9610/98⁴. O direito moral está vinculado à personalidade do autor, é perpétuo, inalienável e irrenunciável. Assim, o autor possui a prerrogativa de reivindicar a autoria da obra e ter seu nome divulgado sempre que for utilizada. Por sua vez, o direito patrimonial é o referente ao uso econômico da obra. Os direitos morais, de acordo com a doutrina de Carlos Alberto Bittar⁵, são:

[...] os vínculos perenes que unem o criador à sua obra, para a realização da defesa de sua personalidade. Como os aspectos abrangidos se relacionam à própria natureza humana e desde que a obra é emanção da personalidade do autor – que nele cunha, pois, seus próprios dotes intelectuais –, esses direitos constituem a sagração, no ordenamento jurídico, da proteção dos mais íntimos componentes da estrutura psíquica do seu criador [...]

O que pode ser transferido a terceiros são apenas os direitos patrimoniais e não os morais. Um exemplo cristalino de um direito moral do autor é a divulgação de seu nome na obra. Assim, os direitos morais garantem a autoria da criação da obra intelectual, sendo irrenunciáveis e intransferíveis. Do outro lado, os direitos patrimoniais dizem respeito à

¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 13 jan. 2022.

² BRASIL. *Lei nº 9610*, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 10 mar. 2022.

³ Ibid.

⁴ Ibid.

⁵ BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 47.



utilização econômica da obra e, conseqüentemente, podem ser cedidos ou licenciados a terceiros.

Por sua vez, o artigo 46, da Lei nº 9610/98⁶, traz as circunstâncias onde o direito do autor será limitado. Ou seja, caso se enquadre em alguma hipótese descrita no referido artigo, o direito patrimonial do autor será mitigado pela atenção ao direito de utilização da obra por terceiros e, conseqüentemente, não será devido o pagamento dos direitos patrimoniais, nem será necessária a autorização do autor ou representante para a utilização da obra por terceiros.

Com efeito, o artigo traz a possibilidade de utilização de obras autorais sem qualquer vínculo patrimonial com o autor. Importa reiterar que apenas os aspectos patrimoniais estão liberados de autorização, mas aspectos morais devem ser respeitados, pois, conforme exposto, são irrenunciáveis e intransferíveis. Portanto, mesmo que se enquadre em alguma hipótese prevista no referido artigo, a utilização da obra deverá respeitar os direitos morais do autor.

Dessa forma, caso uma pessoa deseje realizar a recitação de um poema na confraternização de Natal, na casa de sua família, ou cantar alguma música, não precisará de autorização autoral. Entretanto, nos dias que correm, o desenvolvimento tecnológico permite que uma intimidade seja divulgada em tempo real para o mundo inteiro. Assim sendo, uma questão que se apresenta muito relevante é se uma gravação, dentro de um contexto privado, divulgada na internet deixa de ser hipótese elencada no artigo 46, da Lei nº 9610/98⁷. Esse exemplo pode ser estendido também para uma peça teatral que foi apresentada em um ambiente de aprendizado, dentro da instituição de ensino, mas que, por conta da internet, se tornou um enorme sucesso, trazendo, por consequência, lucros diretos e indiretos.

O desenvolvimento tecnológico proporcionou importantes alterações na concepção e interpretação dos direitos autorais. Desde a reprodução ilegal de CDs e DVDs até a publicação de livros de enorme sucesso e que, posteriormente, se confirmaram como sendo plágio, cada vez mais se torna difícil delinear a fronteira entre a referência e o plágio, o público e o privado, com intuito de lucro ou não.

As redes sociais servem como importante mecanismo de divulgação de trabalhos artísticos. Não é uma tarefa fácil identificar se a execução de uma obra, no contexto de redes sociais, possui intuito de lucro, mesmo que se trate de uma execução privada. A

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.



própria linha de diferenciação entre o artista amador e o profissional se tornou tênue e, muitas vezes, flexível.

Desafio para o julgador, o art. 46, da Lei nº 9610/96⁸, dispositivo que, conjugado com o art. 5º, da CF/88⁹, poderá criar uma hermenêutica capaz de consolidar os direitos autorais no contexto do atual mundo globalizado e tecnológico.

2. O PERFIL DE REDES SOCIAIS COMO EXTENSÃO DO INDIVÍDUO

As redes sociais têm desempenhado uma função de extrema importância na cultura e nas formas de relacionamentos humanos. O seu desenvolvimento possibilitou uma diferente maneira de interação entre indivíduos. Assim, limitar o acesso à rede social significa limitar a forma como a pessoa se relacionará dentro desta plataforma. Qualquer um, mediante cadastro, pode criar perfil na rede social e interagir com perfis de todo o mundo. De acordo com o autor Torres¹⁰, “[...] as redes sociais são sites onde as pessoas se cadastram, registram seus dados pessoais, nos chamados perfis, e podem se relacionar com outras pessoas, publicando fotos, enviando mensagens e criando listas de amigos [...]”.

No campo da produção artística, essa ferramenta se apresenta como uma possibilidade de divulgação de novas criações. No entanto, o engajamento criado pelas redes sociais acaba por transgredir a fronteira entre o público e o privado. O principal mote das redes sociais é transformar o privado em público.

Conforme o sociólogo Bauman¹¹:

[...] Já há algum tempo, a famosa “prova de existência” de Descartes, “Penso, logo existo”, tem sido substituída e rejeitada por uma versão atualizada para nossa era de comunicação de massas: “Sou visto, logo existo”. Quanto mais pessoas podem escolher me ver, mais convincente é a prova de que estou aqui [...]

Destarte, é importante a criação de uma hermenêutica capaz de resolver as questões acerca do controle dos direitos autorais num contexto onde pessoas criam vídeos e músicas para as redes sociais. É verdade que a oportunidade que os artistas passaram a ter em relação ao registro de seus próprios trabalhos permite a realização de produções

⁸ Ibid.

⁹ BRASIL, op. cit., nota 01.

¹⁰ TORRES, Cláudio. *A bíblia do marketing digital*. São Paulo: Novatec: 2009, p. 74.

¹¹ BAUMAN Zygmunt. *44 Cartas do mundo líquido moderno*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar: 2011, p. 28.

que conseguem ir de encontro aos processos da indústria cultural. Vale destacar a ideia de Dias¹²:

[...] No âmbito da indústria cultural, o conjunto desse processo promove mudanças de proporções jamais observadas. Os artistas, agentes da criação artística, aproximam-se do processo de produção, antes intermediado e realizado pela grande indústria [...]

É recorrente o fato de pessoas postarem vídeos na internet executando a composição de outro artista, sem qualquer tipo de autorização para utilização da obra. Esses vídeos, em sua maioria, são realizados em ambientes privados, gravados pelo próprio criador do conteúdo e sem qualquer interesse financeiro direto. Por óbvio, é cediço que as redes sociais se tornaram uma enorme possibilidade de lucro. Neste sentido, Torres¹³:

[...] Mesmo que não sejam aproveitadas em sua estratégia de marketing, o que é um erro, ou mesmo que você não tenha atividades na Internet, saiba que as mídias sociais são pessoas falando com pessoas, e muitas vezes falando do seu negócio sem você saber [...]

No entanto, a maior parte do conteúdo é produzida apenas com o intuito de se comunicar com seus seguidores e sem contrapartida.

Vale lembrar que as redes sociais têm uma importante função social, na medida em que permitem a conexão entre pessoas, apesar do distanciamento físico. Importa trazer o ensinamento de Bauman¹⁴:

[...] Nesse mundo sempre desconhecido, imprevisível, que constantemente nos surpreende, a perspectiva de ficar sozinho pode ser tenebrosa; é possível citar muitas razões para conceber a solidão como uma situação extremamente incômoda, ameaçadora e aterrorizante [...]

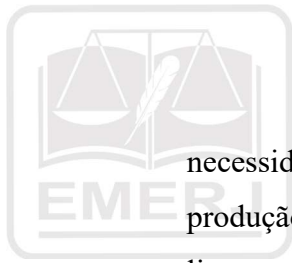
Assim, dentro de um contexto privado, sem intuito de lucro, alguns vídeos são criados com a utilização de obras de terceiros sem prévia autorização. Alguns vídeos gravados no ambiente privado, sem intuito de lucro, acabam alcançando um número elevado de visualizações. Quanto maior o número de pessoas seguindo e interagindo com o vídeo, maior a probabilidade de obtenção de lucro.

Entretanto, o intuito lucrativo é muito mais amplo do que o recebimento de dinheiro pelo vídeo. Essa medida não dá conta de cuidar da disciplina. É necessário o desenvolvimento de uma compreensão baseada na realidade e no caso concreto. A

¹² DIAS, Márcia. *Os donos da voz*. São Paulo: Boitempo Editorial: 2000, p. 41.

¹³ TORRES, op. cit., p. 75.

¹⁴ BAUMAN, op. cit., p. 14.



necessidade de autorização prévia para a realização de tais vídeos inviabilizaria a produção e violaria o preceito constitucional que garante a liberdade de expressão e a livre manifestação artística. O acesso às redes sociais, bem como a criação de conteúdo, possibilita a conexão social e, portanto, integra os direitos individuais. Exigir a prévia autorização para a criação de conteúdo faria com que apenas as pessoas com capacidades financeiras elevadas pudessem elaborar trabalhos artísticos para as redes sociais. Vale trazer o ensinamento de Santos¹⁵:

[...] A Internet tornou-se mais uma forma de extensão do homem. Extensão que é coroada pelo fato de estar em determinados lugares ao mesmo tempo, quedando imóvel. Pode-se conversar com alguém que esteja além-mar. Com o Oriente, com a América e, até, com um vizinho. Vizinho no aspecto físicocorporal, porque no mundo mítico da Internet há como que uma aproximação do Oriente com o Ocidente, estendendo as possibilidades do ser humano que é a deslocação rápida, eficaz e sem maiores traumas, pois basta um click para a viagem começar [...]

Através das redes sociais é possível perceber uma espécie de extensão da personalidade humana, pois as chances de comunicação se apresentam de forma global. Assim, a produção de conteúdo digital, sem intuito de lucro direto, enquadra-se em um paradigma de liberdade de comunicação e informação. As novas tecnologias trouxeram possibilidades pelas quais o indivíduo pode produzir ações com repercussão em toda sociedade sem precisar sair do ambiente privado. Com isso, uma nova forma de comunicação humana se apresenta e exige uma hermenêutica jurídica capaz de privilegiar os direitos fundamentais de informação e manifestação.

3. AS LIMITAÇÕES DO DIREITO DO AUTOR NA SUA FUNÇÃO PEDAGÓGICA E SOCIOCULTURAL

As limitações dos direitos autorais possuem o escopo de concretizar os preceitos constitucionais previstos no art. 5º, inciso IX, da Constituição da República Federativa do Brasil - CRFB¹⁶. Desse modo, deve-se levar em consideração, na interpretação do caso concreto, a função pedagógica e sociocultural das obras intelectuais. Os direitos do autor e a liberdade de expressão são garantias constitucionais que devem ser compatibilizadas. A defesa do direito do criador da obra deve ser respeitada. No entanto, o art. 46, da Lei

¹⁵ SANTOS, Antônio. *Dano moral na internet*. São Paulo: Método: 2001, p. 22.

¹⁶ BRASIL. op. cit., nota 01.

nº 9610/96¹⁷, não pode ser interpretado de forma que conduza a um cerceamento do princípio insculpido na Carta Constitucional.

Nesse sentido, é primordial levar em consideração o caráter confinante dos direitos do autor, que pode provocar impactos negativos tanto na área cultural, quanto no direito à informação e à educação.

Para resolver esse conflito, deve-se optar por uma interpretação restritiva ou extensiva das hipóteses de exclusão dos direitos autorais.

De acordo com a visão do doutrinador Sampaio Jr¹⁸:

[...] a interpretação extensiva, por sua vez, também leva em consideração a *mens legis*, ampliando o sentido da norma para além do contido em sua letra, demonstrando que a extensão do sentido está contida no espírito da lei, considerando que a norma diz menos do que queria dizer [...]

Por outro lado, a interpretação restritiva deve ser utilizada para obstar o alcance da norma, de modo que se concretize a norma jurídica como objeto autônomo. Nesse sentido, a doutrina de Coelho¹⁹:

[...] a interpretação restritiva ocorre toda vez que se limita o sentido da norma, mesmo havendo amplitude da sua expressão literal, através do uso de considerações teleológicas e axiológicas. A interpretação restritiva, portanto, leva em consideração o critério da *mens legis* (vontade da lei), levando em consideração a norma jurídica como algo independente da vontade do legislador, assumindo significado próprio, uma vez expressado [...]

Como paradigma de um estado democrático de direito, a limitação a qualquer garantia constitucional deve ser interpretada de forma restritiva. De acordo com o doutrinador Sampaio Jr²⁰.

[...] em síntese, recomenda-se que toda norma que restrinja os direitos e garantias fundamentais reconhecidos e estabelecidos constitucionalmente deva ser interpretada restritivamente. Também uma exceção deve sofrer uma interpretação restritiva [...]

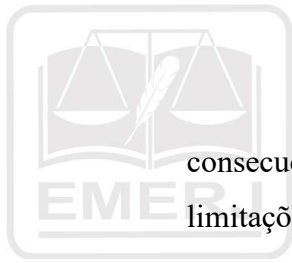
Com efeito, as hipóteses que limitam os direitos dos autores também garantem o princípio constitucional da livre manifestação artística e de pensamento. Para a

¹⁷ BRASIL. op. cit., nota 02.

¹⁸ SAMPAIO JR, Tercio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão e dominação*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 290.

¹⁹ COELHO, Luis Fernando. *Lógica jurídica e interpretação das leis*. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 153.

²⁰ SAMPAIO JR op. cit., p. 291.



consecução de uma sentença, é necessário que o julgador opte por interpretar as limitações de forma restritiva ou extensiva. Essa hermenêutica é de extrema importância porquanto impacta no acesso à informação e à educação. É de bom alvitre que o julgador considere a função social do direito autoral. Nesse sentido, o doutrinador Carboni²¹ escreveu:

[...] a previsão de hipóteses fechadas para a limitação dos direitos de autor na Lei 9.610/98 contraria a função social do direito de autor. É por essa razão que deveria ser debatida a regulamentação das limitações na forma de princípios gerais (tal como no *fair use* norte-americano) e não à enumeração de situações taxativas. Isso porque o princípio geral pode ser moldado pelo juiz no caso concreto, além de sobreviver mais facilmente às mudanças sociais e tecnológicas [...]

No mesmo caminho é o entendimento da Suprema Corte que se manifestou sobre a questão das obras biográficas quando decidiu, por unanimidade, não ser obrigatória autorização prévia para a publicação. Na ocasião, todos os nove ministros que participaram do julgamento acompanharam a relatora, Cármen Lúcia, que, em seu voto, condenou o que denominou de censura prévia sobre biografias.

O Supremo Tribunal Federal²² ratificou o entendimento na ADI nº 4815/DF. Deste modo, decidiu que a autorização para criação de obras biográficas constituiria em ato de censura prévia particular. Importa lembrar que os possíveis excessos sempre poderão ser corrigidos em ações judiciais. Entretanto, o entendimento foi no sentido de se garantir o princípio constitucional da livre manifestação artística. Em consonância com essa decisão, uma norma constitucional não pode ser anulada por outra, ainda menos por norma hierarquicamente inferior, como a Lei dos Direitos Autorais.

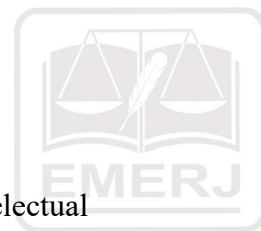
Segundo o doutrinador Diniz²³:

[...] a Constituição que reconhece os indivíduos, enquanto seres igualmente livres para desenvolver todas as suas aptidões e potencialidades, estabelece os fundamentos para a realização dos direitos fundamentais e estrutura juridicamente o Estado por meio das funções, que o organizam, e pelas quais se manifesta sua atuação, é a Constituição do Estado de Direito, realização suprema da ideia de liberdade na história [...]

²¹ CARBONI, Guilherme Capinzaiki. *O direito do autor e seus desafios*: os conflitos com a liberdade de expressão, o direito de acesso ao conhecimento, à informação e à cultura e ao direito ao desenvolvimento tecnológico. Disponível em: < http://www.direitoacomunicacao.org.br/novo/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=80 >. Acesso em: 20 fev. 2022.

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 4815/DF*. Relatora: Cármen Lúcia. Disponível em <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/248e844336797ec98478f85e7626de4a>>. Acesso em: 10 mar. 2022.

²³DINIZ, Márcio Augusto Vasconcelos. *Constituição e hermenêutica constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001, p. 111.



Por conseguinte, as hipóteses de exclusão dos direitos de criação intelectual devem ser interpretadas sob a perspectiva constitucional de garantia dos direitos à liberdade de expressão, à informação e, também, à criação artística sem prévia censura.

No conflito aparente entre os direitos constitucionais, a Suprema Corte decidiu em favor da liberdade sob pena de prejudicar a livre manifestação. Desta maneira, ao analisar, no caso concreto, a exclusão dos direitos autorais, deve-se ter como paradigma o entendimento apontado no sentido de que a norma constitucional garantidora da liberdade se impõe quando confrontada com outras normas. A mesma conclusão alcançada pela doutrina supracitada.

Como sequela, a interpretação restritiva não é a mais compatível com o entendimento da Suprema Corte e, tampouco, com o defendido pela doutrina. Dessarte, diante de um caso concreto, é recomendável a utilização da interpretação extensiva, tendo como sustentáculo a previsão constitucional da liberdade. As hipóteses de limitação dos direitos autorais devem ser interpretadas sob a ótica da livre manifestação como princípio regente do estado democrático de direito porquanto concretizam a função pedagógica e social do direito à criação intelectual.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, faz-se mister a constatação de que o direito autoral possui o escopo de proteger o direito sobre a criação artística. Entretanto, não se pode olvidar que existe um liame fundamental entre o interesse particular e o interesse público, conferido pela Carta Maior.

As limitações previstas na legislação de direitos autorais devem, portanto, ser interpretadas em conformidade com os princípios constitucionais republicanos como a liberdade de expressão, manifestação e de informação.

É de extrema relevância a criação de um paradigma onde os direitos do autor não impeçam a realização de obras culturais.

Através da leitura dos dispositivos constitucionais, em consonância com o artigo de limitação dos direitos autorais, resta evidente que a intenção do legislador foi compatibilizar os interesses privados do autor com interesse público. Assim, é necessário que a interpretação das limitações ganhe contornos constitucionais na medida em que proteja o autor de qualquer prejuízo financeiro, ou enriquecimento sem causa do produtor



cultural. No entanto, no caso em que ficar comprovada a ausência de interesse direto de lucro financeiro, não se deve exigir autorização autoral para a realização de projetos culturais.

Por conseguinte, é possível vislumbrar que não se pode limitar a liberdade de informação, manifestação e criação em favor do interesse financeiro do autor. É verdade que não se deve retirar seu direito sobre a criação, mas, tal prerrogativa, não pode privar a sociedade de conhecer autores importantes para a construção de identidade nacional, unicamente porque o produtor cultural não atende aos interesses financeiros do detentor dos direitos autorais. A exclusividade garantida pela Lei dos Direitos Autorais não pode impedir o direito da sociedade de usufruir e participar da criação. Ainda mais em uma época em que a informação está disponível para grande parte da população por meio de avanços tecnológicos.

Destarte, a análise do caso concreto é de extrema importância para a avaliação do uso devido dos direitos autorais. O julgador possui a missão de identificar se houve ou não interesse de enriquecimento sem causa ou má-fé do produtor cultural que utilizou a obra de terceiros em sua produção. Como restou evidente que o objetivo do legislador não foi impedir a livre circulação das informações, mas obstar que o autor seja prejudicado financeiramente pela indevida utilização de sua obra, no caso concreto, o julgador deve pesquisar sobre o objetivo do produtor, sempre utilizando a interpretação a favor da livre manifestação artística.

Conforme analisado, o entendimento jurisprudencial do STF acerca da não necessidade de autorização para a publicação de biografias deixa claro o posicionamento no sentido de que, mais importante do que o direito ao pagamento do autor, é a liberdade artística e de manifestação. Toda mitigação aos direitos constitucionais deve ser analisada com muita acuidade. Assim sendo, caso o produtor cultural não possua o interesse em lucro financeiro direto, deve ser aplicado o dispositivo que limita os direitos autorais patrimoniais em favor da criação e da livre manifestação, pois trata-se de um direito fundamental à educação e à informação.

Com efeito, a intenção do legislador não foi impedir a livre expressão, mas apenas impedir que terceiros utilizassem da criação alheia para a obtenção de lucros financeiros diretos. Entretanto, a realidade precária da criação artística brasileira corrobora um sistema onde diversas obras artísticas ficam desconhecidas por grande parte da população porque a liberação dos direitos autorais é difícil e exige um investimento financeiro, muitas vezes, inviável. Consequentemente, deve prevalecer o direito de acesso à

informação e à cultura sobre o direito autoral quando forem constatados interesses sociais e culturais como objetivo principal. As redes sociais tornaram urgente uma interpretação extensiva das limitações do direito do autor em favor da informação. Uma quantidade imensurável de reproduções de obras de artistas por terceiros sem autorização faz com que a hermenêutica acompanhe a evolução dos tempos e garanta a livre manifestação artística. A boa-fé do realizador cultural deve ser presumida e os danos devem ser comprovados pelo autor que se considere lesado no direito de sua criação.

Em contrapartida, sempre deverão ser respeitados os direitos morais do autor. Conforme exposto, não se trata de um direito renunciável ou disponível. Portanto, os direitos autorais serão respeitados, mas a ausência de intuito principal de lucro deve afastar a necessidade de pagamento prévio. Na hipótese de o produto cultural realizado apresentar alguma característica lucrativa posterior, o autor poderá procurar as medidas, inclusive judiciais, para reaver os valores não recebidos.

Se, por um lado, os direitos patrimoniais do autor são mitigados em relação ao pagamento prévio de liberação. Por outro, o impacto social na realidade cultural brasileira poderá efetivar os preceitos constitucionais que garantem o direito à informação e à liberdade de criação artística, baluartes de um estado democrático de direito.

Os direitos autorais não devem ser considerados como absolutos, mas com suas limitações previstas em lei. Desse modo, é necessário sobrepor ao direito do autor a propagação do conhecimento e a livre manifestação.

Por consequência, torna-se essencial reavaliar o papel da propriedade intelectual e suas limitações de modo a atingir a maior efetividade em relação aos princípios da função social da propriedade. Importante buscar, no caso concreto, a interpretação que mais possibilite o acesso ao conhecimento. Os critérios de avaliação em torno das hipóteses de exclusão de direitos autorais devem possuir contornos constitucionais que não mitiguem a livre manifestação e o acesso à cultura. Assim sendo, é princípio básico da hermenêutica constitucional que se interprete o direito fundamental da liberdade de expressão de forma a permitir o acesso à formação cultural da maneira mais ampla, corrigindo os excessos que mitiguem os direitos autorais apenas nos casos extremos e, assim, promover os princípios republicanos garantidos pela Carta Maior.

REFERÊNCIAS

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

BAUMAN, Zygmunt. *44 Cartas do mundo líquido moderno*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar: 2011.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

BONDÍA, Fernando. *Propriedad intelectual*. Madrid: Trivum, 1998.

BRASIL. *Código de defesa do consumidor*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 14 jun. 2021.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 jun. 2021.

_____. *Lei nº 9610, de 19 de fevereiro de 1998*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 10 mar. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 4815/DF*. Relatora: Cármen Lúcia. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/248e844336797ec98478f85e7626de4a>>. Acesso em: 10. mar. 2022.

CABRAL, Plínio. *Revolução tecnológica e direito autoral*. Porto Alegre: Sagra Luzzato, 1998.

CARBONI, Guilherme Capizaiki. *O direito do autor e seus desafios: os conflitos com a liberdade de expressão, o direito de acesso ao conhecimento, à informação e à cultura e ao direito ao desenvolvimento tecnológico*. Disponível em: <http://www.direitoaocomunicacao.org.br/novo/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=80>. Acesso em: 20 fev. 2022.

CASCELLO, Thamires; Matheus Silveira. *Defesa do consumidor: um direito fundamental do cidadão*. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/artigo-5/defesa-do-consumidor/>>. Acesso em: 15 mar. 2022.

COELHO, Luis Fernando. *Lógica jurídica e interpretação das leis*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

DIAS, Márcia. *Os donos da voz*. São Paulo: Boitempo Editorial: 2000.

DINIZ, Márcio Augusto Vasconcelos. *Constituição e hermenêutica constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.

LEMOS, Ronaldo. *Direito, Tecnologia e Cultura*. Rio de Janeiro: FGV, 2005.

SAMPAIO JR, Tercio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão e dominação*. São Paulo: Atlas, 2001.

SANTOS, Antonio. *Dano moral na internet*. São Paulo: Método: 2001.



TORRES, Cáudio. *A biblia do marketing digital*. São Paulo: Novatec: 2009.

VIEIRA, Eduardo. *Direitos autorais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.