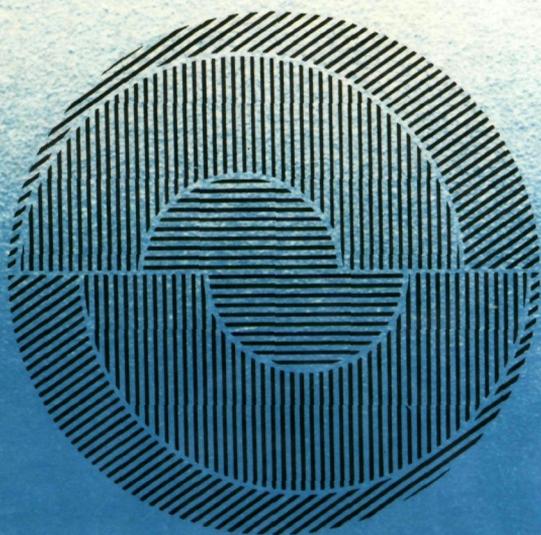


# REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

ABRIL A JUNHO 1982  
ANO 19 • NÚMERO 74

# Os processos modernos de comunicação e o Direito de Autor

CARLOS ALBERTO BITTAR

Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo. Membro Efetivo do Conselho Nacional de Direito Autoral.

## SUMÁRIO

- I — O DIREITO DE AUTOR NAS COMUNICAÇÕES
  - 1) **Delimitação e importância do tema**
  - 2) **O Direito de Autor: conceito, sujeito e objeto**
  - 3) **Alcance: direitos de autor e direitos conexos**
  - 4) **Extensão: direitos morais e direitos patrimoniais**
  - 5) **Níveis de incidência nas comunicações, na criação, na reprodução e na representação de obras intelectuais**
- II — OS PROCESSOS MODERNOS DE COMUNICAÇÃO E O DIREITO DE AUTOR
  - 6) **Os processos modernos de comunicação e a postura do Direito de Autor: posição inicial e evolução**
  - 7) **As novas técnicas de expressão e de comunicação e os problemas suscitados: na criação (a publicidade); na representação (o cinema, a televisão, o satélite de comunicação); e na reprodução (a fotocópia, a xerocópia, a microfilmagem, a computação, os cassetes e os videocassetes)**
  - 8) **A inadequação das normas e dos sistemas e demais fatores que dificultam a concretização dos direitos de autor e conexos em certos campos**
- III — NOSSAS PROPOSTAS E SUGESTÕES PARA O EQUACIONAMENTO DOS PROBLEMAS EXISTENTES
  - 9) **Propostas com relação à criação (a solução para a publicidade)**
  - 10) **Propostas com relação à representação (as questões do cinema, da televisão e dos satélites)**
  - 11) **Propostas com relação à reprodução (respostas à reprografia e à denominada "pirataria" de fonogramas e de videofonogramas)**
  - 12) **Conclusão**

---

Tese ao X Congresso Mundial de Direito, São Paulo, agosto de 1981.

## I — O DIREITO DE AUTOR NAS COMUNICAÇÕES

### 1) Delimitação e importância do tema

O século presente caracteriza-se, sobremaneira, pelo extraordinário avanço das técnicas, que têm introduzido, na fenomenologia das comunicações, novos e sofisticados aparelhos e máquinas de reprodução e de representação de escritos, imagens e sons, suscitando uma extensa gama de problemas no campo dos direitos da personalidade e, em especial, do Direito de Autor, um dos direitos fundamentais do homem, reconhecido em órbita internacional (v., a respeito, o nosso artigo "Os direitos da personalidade e o Projeto de Código Civil brasileiro", in **Revista de Informação Legislativa**, n. 60, p. 105).

Da fotografia ao cinema, do rádio à televisão e ora aos satélites, das impressoras manuais às máquinas de reprodução xerográfica e à microfilmagem, o homem moderno tem assistido a uma notável expansão dos meios de comunicação, que lhe invadem a privacidade, mudam-lhe conceitos e impõem-lhe novos hábitos, influenciando, pois, de modo indelével, a sua vida e o seu modo de ser.

Ora, na base desse progresso está o próprio engenho humano, em sua mais alta expressão, que é a criação intelectual, que faz nascer os aparatos necessários à comunicação e, depois, alimenta-os com suas manifestações, por meio de uma plêiade de escritores, artistas, poetas, compositores e outros intelectuais, possibilitando, não só a sua existência, como também o seu próprio desenvolvimento.

Mas o inarredável conflito entre as forças criativas e o capital que as movimenta ou dirige e, mesmo, o choque entre os interesses individuais e os coletivos vêm introduzindo, continuamente, inúmeras e diferentes questões no campo do Direito e em especial do Direito de Autor, em cujo âmbito se protegem as criações intelectuais dos domínios literário, artístico e científico, como universalmente se reconhece.

Daí por que nos voltamos para essa problemática — em que temos desenvolvido estudos e pesquisas, ferindo vários de seus aspectos, em sucessivos estudos —, procurando ora mostrar, à luz da realidade atual, a posição dos direitos autorais frente às técnicas de comunicação, culminando por oferecer propostas e sugestões que temos ideado para o equacionamento dos pontos de conflito existentes e a efetiva concretização prática desses direitos, de suma importância no mundo jurídico, porque respeitam ao próprio homem em sua essência criadora.

Para tanto, partiremos da enunciação de certas noções fundamentais sobre o Direito de Autor, para a exata compreensão de sua dimensão e, em seguida, descerraremos a temática proposta, em suas mais significativas nuances, enfatizando, nesse contexto, a já expressiva experiência brasileira na matéria.

## 2) O Direito de Autor: conceito, sujeito e objeto

Conforme salientamos em nosso livro-tese **Direito de Autor na Obra Feita sob Encomenda** (publicado em São Paulo, pela Editora Revista dos Tribunais, p. 1), o Direito de Autor é o ramo da ciência jurídica que protege, sob os aspectos moral e patrimonial, o criador de obra intelectual, literária, artística ou científica (v., também, o verbete "Direito Autoral", de nossa autoria, in **Enciclopédia Saraiva de Direito**, vol. 25, p. 363, e extensa bibliografia ali referida).

Constitui-se de um conjunto de princípios e de normas, estratificados quase sempre em leis especiais, destacadas das codificações, em que se objetiva cercar de amparo jurídico os autores de obras de espírito.

São esses, pois, os titulares dos direitos em questão, podendo, no entanto, obedecidos os pressupostos necessários — erigidos em sua defesa —, negociá-los com terceiros para sua utilização, por meio das diferentes figuras contratuais existentes nesse campo. E isso ocorre com frequência na prática, mediante, principalmente, contratos de cessão de direitos e de encomenda de obras intelectuais, que permitem aos empresários do setor colocar a obra à disposição do público, pelos meios possíveis, como edição, gravação, execução, exposição e demais processos existentes (v., a respeito, nosso livro citado, pp. 27 e seguintes).

As obras protegidas por esse direito são as criações intelectuais de feição estética, dos domínios literário, artístico e científico (MÁRIO ARE: **L'Objetto del Diritto di Autore**, Milano, Giuffrè, 1963, pp. 29 e seguintes; PAOLO GRECO e PAOLO VERCELLONE: **I Diritti sulle Opere dell'Ingegno**, Torino, Torinese, 1974, p. 36; TULLIO ASCARELLI: **Teoría de la Concurrencia y de los Bienes Inmateriales**, trad., Barcelona, Bosch, 1970, pp. 634 e seguintes, dentre outros escritores. Em nosso direito positivo e a exemplo de outros, existe enumeração legal exemplificativa de obras protegidas: Lei nº 5.988, de 14-12-1973, artigo 6º).

Ampara esse Direito a forma original criada pelo autor, desde que o substrato ideológico é comum a todos (v. dentre outros autores: EDUARDO PIOLA CASELLI: **Trattato del Diritto di Autore e del Contratto di Edizione**, Torino, Torinese, 1927, pp. 205 e segs.; VALÉRIO DE SANCTIS: **Contratto di Edizione — Contratti di Rappresentazione e di Esecuzione**, Milano, Giuffrè, 1965, p. 7; RENEE PIERRE LEPAULE; "Le Droit d'Auteur sur son Oeuvre", Paris, Dalloz, 1927, p. 21; ALAIN LE TARNEC: **Manuel de la Propriété Littéraire et Artistique**, Paris, Dalloz, 1966, p. 177; ANDRÉ FRANÇON: **La Propriété Littéraire et Artistique**, Paris, PUF., 1970, p. 9; HENRI DESBOIS: **Le Droit d'Auteur en France**, Paris, Dalloz, 1966, pp. 20 e segs.; CLÓVIS BEVILAQUA: **Código Civil Comentado**, Rio, Editora Rio, 1978, v. I, p. 1.115; e PEDRO VICENTE BOBBIO: **O Direito de Autor na Criação Musical**, S. Paulo, Lex, 1951, pp. 13 e segs.), protegendo-se as obras independentemente do mérito ou da destinação (PIOLA CASELLI, *op. cit.*, pp. 62 e segs.; MÁRIO ARE: *op. cit.*, pp. 163 e segs., dentre outros escritores).

### 3) Alcance: direitos de autor e direitos conexos

Fruto do liberalismo, como os demais direitos do homem — que o descartou do editor, conferindo-lhe foros de direito positivo —, apresenta o Direito de Autor uma **ratio** especial: a da proteção do criador intelectual. Volta-se, pois, essencialmente, para o amparo ao autor de obra de engenho (v. o nosso artigo “O Direito de Autor do plano das liberdades públicas”, na Revista **Justitia**, nº 98, pp. 165 e segs., em que analisamos, em profundidade, a essência e a evolução do Direito de Autor; v., também, ÉDOUARD SILZ: “La notion juridique de droit moral de l’auteur”, in **Rev. Trim. de Droit Civil**, XXXII, p. 394; GEORGE MICHAÉLIDES NOUARIOS: **Le Droit Moral de l’Auteur**, Paris, Arthur Rousseau, 1935, p. 50; ISIDRO SATANOWSKY: **Derecho Intelectual**, Buenos Aires, Tipográfica Argentina, 1955, pp. 14 e segs.; HERMANO DUVAL: **Direitos Autorais nas Invenções Modernas**, Rio, Andes, 1956, pp. 11 e 12).

Mas, por assemelhação e em função da estreita relação existente com os direitos de autor, são reconhecidos, ainda, no contexto desse direito, os denominados “direitos conexos”, “análogos” ou “vizinhos”, que albergam certas categorias de criadores intelectuais, que contribuem para a difusão ou para a realização das obras de engenho.

Assim, compreendem-se em seu âmbito os direitos de autor (como os dos escritores, poetas, compositores, pintores, escultores e outros) e os que lhes são conexos (como os dos artistas, intérpretes, executantes, produtores de fonogramas e empresas de radiodifusão) (v. o verbete “Direitos Conexos”, de nossa autoria, in **Enciclopédia Saraiva do Direito**, vol. 28, pp. 116 e segs., e a ampla bibliografia especial ali citada).

### 4) Extensão: direitos morais e direitos patrimoniais

O Direito de Autor lobra prerrogativas de ordem moral e de ordem patrimonial, aquelas relativas ao vínculo pessoal e perene que une o criador à sua obra, e, estas, referentes ao aproveitamento econômico da obra, mediante a participação do autor em todos os processos de utilização possíveis (v. ANTÔNIO CHAVES: **Direito Autoral de Radiodifusão**, São Paulo, Max Limonad. 1952, pp. 311 e segs. e 328 e segs.; PEDRO VICENTE BOBBIO: **op. cit.**, pp. 7 e 8, dentre outros escritores).

Defluem dessa noção vários e distintos direitos. Os direitos morais estendem-se desde o direito de inédito até os de defesa de paternidade, de correção, de modificação e outros. Os direitos patrimoniais consubstanciam-se na faculdade de o autor usar ou autorizar a utilização da obra no todo ou em parte, dispor desse direito a qualquer título, transmitir os direitos a outrem, no todo ou em parte, entre vivos ou por sucessão (fórmula da Convenção de Washington, 1946) (v. verbete “Direito Autoral”, citado, p. 366). A respeito, ainda, dentre inúmeros outros autores: VALÉRIO DE SANCTIS: “Diritto di Autore”, in **Enciclopedia del Diritto**, vol. IV, pp. 378 e segs.; GIUSEPPE PADELLARO: **Il Diritto d’Autore. La Disciplina**

**na Giuridica di Strumenti di Comunicazione Sociale**, Milano, Vallardi, 1972, pp. 7 e segs.; PAOLO GRECO e PAOLO VERCELLONE: **op. cit.**, pp. 103 e segs.; ANDRÉ FRANÇON, **op. cit.**, 1970, pp. 45 e segs.; STIG STROMHOLM: **Le Droit Moral de l'Auteur en Droit Allemand, Français et Scandinave**, Stockholm. P.A. Norstedt & Soners, 1966, v. I, pp. 1 e segs; PONTES DE MIRANDA: **Tratado de Direito Privado**, S.P., RT, 1977, v. XIV, pp. 10 e segs.; CARVALHO SANTOS: **Código Civil Brasileiro Interpretado**, Rio, Freitas Bastos, 1963, vol. VIII, pp. 403 e segs.

Esses direitos são independentes entre si, fazendo nascer para o autor, cada qual, a remuneração correspondente, como, p. ex., os direitos de gravação e de execução pública, para as composições musicais; as edições gráficas e as representações para as obras teatrais; os direitos de adaptação ao cinema e à televisão, para as obras literárias, e assim por diante.

Realizam-se, na prática, por formas as mais diversas, dentro dos dois processos fundamentais — a representação e a reprodução —, com a extensa especificação hoje existente, em virtude do progresso das comunicações (v. a nossa tese cit., pp. 27 e segs., em que os enunciamos).

#### **5) Níveis de incidência nas comunicações: na criação, na reprodução e na representação de obras intelectuais**

Representa o Direito de Autor um complexo sistema, em que se reconhecem direitos nos criadores intelectuais, em três níveis distintos de realização e de comunicação das obras de engenho, e que se completam, a saber: **a)** na criação da obra; **b)** em sua reprodução (como, por exemplo, nas diferentes formas de edição: gráfica, fonográfica, fotográfica etc.) e **c)** em sua representação (no cinema, no rádio, na televisão, em satélite etc.).

Decorre daí um verdadeiro feixe de direitos, de cunho moral e patrimonial, desde o nascimento da obra, como, dentre inúmeros outros, os de paternidade, o de inédito, e o de perceber a remuneração ajustada para sua elaboração e para a sua utilização.

Direitos incidem depois na reprodução ou na representação da obra, e, em qualquer caso, necessária se faz a prévia e expressa autorização do autor para a sua efetivação. Ademais, em cada forma distinta de utilização deve haver a remuneração correspondente ao autor (assim, **verbi gratia**, na reprodução em fita de música gravada em disco; em sua inserção em outro disco; em sua execução no rádio, ou na televisão, e assim por diante). Em cada processo de utilização nasce o direito à remuneração autoral, em face da independência entre as diferentes formas de comunicação da obra.

Dessa maneira, a cada meio de comunicação corresponde um direito ao autor (como, p. ex., na adaptação de texto literário para o cinema; para a televisão; para o rádio, e assim por diante).

Isso se deve à estreita interligação entre o Direito de Autor e as formas pelas quais a obra se comunica ao público, e que vem desde os primórdios de sua manifestação, concretizando-se depois em convenções internacionais, as quais, exatamente por imposição do desenvolvimento das técnicas, vêm sofrendo revisões periódicas, para que cada novo processo ingresse no circuito protetor do Direito de Autor.

Já na primeira convenção internacional, de Berna, em 1886, se sentiu, a nível positivo, o impacto das técnicas nessa matéria, quando se travaram longas discussões sobre o alcance ou não da fotografia no âmbito do Direito de Autor, e que terminaram por sua inserção, bem como a do cinema e de outros processos depois integrados.

## II — OS PROCESSOS MODERNOS DE COMUNICAÇÃO E O DIREITO DE AUTOR

### 6) Os processos modernos de comunicação e a postura do Direito de Autor: posição inicial e evolução

Com efeito, o Direito de Autor está ligado, indelévelmente, desde o seu surgimento, às formas de comunicação, cuja evolução acompanha, influenciando-as e sofrendo a sua ingerência, em um processo contínuo e inelutável de mútua independência, que, a um passo, propicia o extraordinário desenvolvimento desse direito e, paradoxalmente, cria óbices, às vezes intransponíveis, para a sua preservação e, mesmo, para a sua concretização prática.

De fato, vislumbrado, sob certo aspecto, no mundo antigo, esse direito passou, com a invenção da imprensa e a conseqüente possibilidade de reprodução de textos em série, a traduzir-se em um sistema de privilégios que se concediam aos editores para a exploração econômica de obras literárias (v., dentre outros autores, EUGÈNE POUILLET: *Traité de la Propriété Littéraire et Artistique*, Paris, Lib. Générale, 1908, pp. 1 e segs.; ÉDOUARD LABOULAYLE: *Études sur la Propriété Littéraire en France et en Angleterre*, Paris, A. Durad, 1858, pp. 8 e segs.; LUIGI DI FRANCO: *Proprietà Industriale, Letteraria ed Artistica*, Milano, Società Editrice Libreria, 1936, pp. 527 e segs.; PAOLO GRECO e PAOLO VERCELLONE: *op. cit.*, pp. 1 e segs.; CARLO CRISTOFARO: *Tratatto del Diritto di Autore e d'Inventore*, Torino, Bocca, 1931, pp. 8 e segs.; SAMUEL MARTINS: *Direito Autoral, seu Conceito, sua História e sua Legislação entre Nós*, Recife, Livraria Francesa, 1906, pp. 6 e 7; ODDO BUCCI: *Interesse Pubblico e Diritto d'Autore*, Padova, Cedam, 1976, pp. 13 e segs.; K. STOYANOWITCH: *Le Droit d'Auteur dans les Rapports entre la France et les Pays Socialistes*, Paris, Lib. Générale, 1959, pp. 21 e segs.).

Evoluiu depois, no entanto, para, com a Revolução francesa, vir a proteger o autor da obra, como direito ligado à criação intelectual, graças, principalmente, ao labor que, naquele país, se desenvolveu em defesa dos

direitos inerentes ao homem (v., dentre outros inúmeros autores, MARIE CLAUDE DOCK: *Étude sur le Droit d'Auteur*, Paris, Librairie Générale, 1963, pp. 150 e segs.).

Em função de sua importância e de seu dinamismo, o Direito de Autor expandiu-se de tal sorte a alcançar, em fins do século XIX, consagração universal, tendo inspirado a realização de várias convenções internacionais, desde a de Berna (citada), em que se criou a designada "União de Berna" — que hoje congrega dezenas de países —, bem como de tratados e de conclaves internacionais em nosso século.

No plano nacional, tem merecido a edição de leis especiais para a sua regulação, em que se vêm acentuando os princípios e regras que hoje lhe conferem o cunho de direito especial e que lhe realçam o caráter de poderoso instrumento de defesa das culturas locais, gerando, inclusive, a criação de organismos nacionais de regulação e de fiscalização, como entre nós, o Conselho Nacional de Direito Autoral (criado pela Lei nº 5.988/73: arts. 116 e segs.), que vem trabalhando arduamente para a implantação, em certos casos, e o aperfeiçoamento, em outros, desses direitos, desde a sua reestruturação ocorrida no início do ano passado.

Ademais, acompanhando a própria evolução experimentada nas comunicações, o Direito de Autor tem-se afirmado em concreto nos dias atuais, ganhando, dentro do Direito privado, foros de autonomia, para inserir-se, consoante a doutrina, no contexto dos denominados "direitos intelectuais", ao lado do "direito de propriedade industrial" (v. ARMINJON, NOLDE e WOLFF: *Traité de Droit Comparé*, Paris, Lib. Générale, vol. II, nº 40; JEAN ESCARRA: *Droits Intellectuels*, Paris, Lib. Delagrave, 1933, pp. 230 e segs.; CARLOS MOUCHET e SIGFRIDO RADAELLI: *Derechos Intelectuales sobre las Obras Literarias y Artísticas*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1960, pp. 71 e segs.; MARIO ARE: *op. cit.*, p. 17; ISIDRO SATANOWSKY: *op. cit.* v. I, p. 113; MARCEL CRIONNET: *Les Droits Intellectuels et les Régimes Matrimoniaux en Droit Français*, Paris, Lib. Générale, 1975, p. 1; FILADELFO AZEVEDO: *Direito Moral dos Escritores*, Rio, Alba, 1930, p. 10, dentre inúmeros outros autores).

**7) As novas técnicas de expressão e de comunicação e os problemas suscitados: na criação (a publicidade); na representação (o cinema, a televisão e o satélite de comunicação); e na reprodução (a fotocópia, a xerocópia, a microfilmagem, a computação, os cassetes e os videocassetes)**

Mas, no século presente, em que ocorreram verdadeiras revoluções no plano das comunicações, com a eclosão de diferentes e fantásticos processos de expressão e de reprodução e de representação de obras intelectuais, inúmeros problemas vieram a povoar o campo do Direito de Autor, desafiando a argúcia dos estudiosos e dos interessados na matéria, de governantes e de legisladores, de administradores e de titulares de direitos, na busca de soluções.

Com efeito, a expansão da publicidade; a sedimentação dos processos de fotografia, em múltiplas novas utilizações; o desenvolvimento do rádio e do cinema, em novas dimensões; a explosão da televisão e, mais recentemente, dos satélites de comunicação; e a disseminação dos processos de reprodução por xerografia, por microfilmagem, por computação, por cassetes e por videocassetes, imprimiram feições novas e mais amplas ao Direito de Autor, descerrando diferentes canais de comunicação às obras intelectuais e agora de proporções infinitas.

Isso tudo abriu perspectivas amplíssimas às criações intelectuais, gerando, para os autores, novos campos de atuação e novas fontes de receitas, e permitindo uma crescente expansão do Direito de Autor a nível internacional, com revisões periódicas das convenções existentes e a celebração de inúmeros novos acordos e a realização de estudos sobre a matéria, sob a égide de duas organizações internacionais que se dedicam a essa temática, a UNESCO e a OMPI.

Conseguiu-se, com isso, a sua penetração, mesmo nos países ainda em desenvolvimento, que, embora, de pequenas proporções econômicas e situados em longínquos rincões, contam com legislação específica e com mecanismos de efetivação desses direitos.

Mas, em contraponto, vem o Direito de Autor sofrendo o influxo dessas mesmas técnicas que, a par de permitir a reprodução e a representação de obras intelectuais ao infinito, exigindo renovados esforços criativos, acabam, de outra parte, expondo a toda sorte de lesões e violações as obras protegidas, pela crescente disseminação dos respectivos aparatos por todo o universo e pelas facilidades com que se operam.

Em conseqüência, vêm sendo comprimidos e mesmo desrespeitados os direitos de autor, sob o impacto das televisões, dos satélites, dos computadores, das máquinas de microfilmagem e de xerografia e outros tantos engenhos que povoam o extraordinário mundo das comunicações.

Com efeito, dependendo de criações intelectuais para sua movimentação, esses aparatos, que são dominados por vultosos capitais, empregando os criadores ou, mesmo, obtendo a cessão de direitos sobre suas obras, difundem-nas a centenas de milhares de pessoas em toda parte, seja para sensibilização visual, seja auditiva, seja audiovisual e demais formas possíveis.

Permitem, ademais, a sua reprodução continuada e em seqüência infinita, expondo as obras a toda espécie de violação que o uso das máquinas permite, como, por exemplo, a gravação não autorizada de obras musicais em fita; a gravação em teipe de programa de televisão ou de filme; a reprodução por satélite de obras de cinema ou de televisão; a reprodução em xerocópia de livro ou outro escrito; a microfilmagem de textos, e assim por diante.

A técnica põe em risco, pois, as criações intelectuais, possibilitando utilizações não autorizadas, com vultosos prejuízos para os autores e, mesmo, editores, desviando os usuários da aquisição dessas obras e furtando aos autores a justa remuneração.

Esses problemas existem nos três níveis de relacionamento entre o Direito de Autor e os processos de comunicação. Assim, tanto na criação (principalmente na publicidade), como na reprodução e na representação (principalmente com a reprografia, a televisão e o satélite) de obras intelectuais há pontos de conflitos e inúmeros interesses em questão, a saber: dos autores, dos empresários, do setor, e dos usuários dos sistemas correspondentes.

Esses conflitos têm sido apontados pelos doutrinadores, em todos os países civilizados e, mesmo, debatidos em conclaves internacionais e internos sobre Direito de Autor — inclusive nos organismos de controle e de regulamentação da matéria —, em que se vêem refletidas as preocupações de todos os que se dedicam a esse campo, intentando-se alcançar soluções que atendam aos interesses em jogo.

De nossa parte, a par de aplicação a casos concretos no exercício profissional, temos desenvolvido, para o equacionamento dos problemas apontados, estudos e pesquisas, chegando à formulação de propostas e sugestões concretas tendentes à sua solução, que oferecemos em vários trabalhos já publicados ou em publicação, de que nos permitimos citar: **Direito de Autor na Obra Feita sob Encomenda** (livro), São Paulo, RT, 1977; **Direito de Autor na Obra Publicitária** (livro), São Paulo, RT, 1981; "Reprografia e Direito de Autor" (tese), in **Revista de Informação Legislativa**, nº 58, pp. 181 e segs.; "O Direito de Autor no plano das liberdades públicas", in **Justitia** nº 98, pp. 165 e segs.; "Interpretação no Direito de Autor", in **RF** 266, pp. 67 e segs.; "Direito Autoral" (verbete) e "Cabovisão" (comunicação por satélite) (verbete), in **Enciclopédia Saraiva do Direito**, dentre outros (nos quais apresentamos a rica bibliografia específica existente).

#### **8) A inadequação das normas e dos sistemas e demais fatores que dificultam a concretização dos Direitos de Autor e conexos em certos campos**

Mas, inobstante os esforços despendidos em todos os países e, mesmo, a edição de normas específicas, persistem ainda inúmeras pendências para a efetiva concretização prática dos *Direitos de Autor e conexos*, em vários (praticamente todos) países que os reconhecem.

Com efeito, restam ainda sem concretização vários setores do Direito de Autor, cujos titulares não conseguem, pois, haurir os proventos que *por justiça lhes pertencem*.

Fatores vários contribuem para esse estado de coisas e muitos de caráter local, insuscetíveis, pois, de elencação exaustiva.

Mas, dentre as causas não poderíamos deixar de destacar algumas que, normalmente, estão na base de qualquer debate sobre a matéria, a saber: a) inadequação das normas e dos sistemas, seja pela inexistência

ou pela ineficácia das normas, seja pela inexistência ou pela insuficiência de mecanismos de arrecadação ou de controle de direitos; b) um certo desconhecimento da matéria; c) renitência de empresários pouco responsáveis e outros.

Com isso, deixam os autores e demais titulares de receber a remuneração autoral devida; ou ocorre evasão sensível de rendas, ou simplesmente escapa a matéria à sistemática de cobrança. Inexiste, pois, implemento total ou parcial — conforme o caso — dos direitos patrimoniais de autor, que se vê privado dos rendimentos que a utilização de sua obra produz (sem falar-se — é claro — de outras violações, que existem, na área do direito moral, não inseridas, no entanto, no contexto do presente trabalho).

Com efeito, embora paradoxal, em função do grau de universalidade e especificidade alcançados, o Direito de Autor ainda não conta com legislação adequada em certos aspectos, bem como se mostra desconhecido em certos setores.

Arestas existem quanto à formulação de certas normas, que suscitam dúvidas na aplicação; certos campos se encontram ainda não regulados; e em muitos casos as normas existentes não são de molde a possibilitar pronta e eficaz concretização (assim, por exemplo, no campo da televisão, da reprografia, da publicidade, dentre outros), exigindo minuciosa regulamentação.

De outro lado, inobstante existam organismos próprios de controle e de arrecadação, mesmo de cunho estatal, ou não se fixaram mecanismos adequados para a sua cobrança (como na publicidade), ou ainda não se alcançou nível de aperfeiçoamento suscetível de abranger um número maior de integrantes no respectivo sistema de arrecadação (como na música), que, ao revés, deixa à margem grande parcela de contribuintes.

A par disso, na vacância de normas, ou na inexistência de disposições adequadas, infiltram-se as diferentes formas de reprodução de obras (especialmente, a xerografia e a gravação em fitas) e de representação (principalmente a televisão e o satélite), que acabam por apartar-se dos sistemas de cobrança existentes, ou por minar as fórmulas propostas, ou em execução, de pagamento de direitos autorais.

Para, outrossim, certo desconhecimento do Direito de Autor, mesmo no mundo da atividade empresarial e — pasmem — no mundo advocatício e judicial. Ditada por deficiências do ensino e outros fatores ligados à vida profissional e empresarial, a verdade é que, em muitos campos, não se tem conhecimento ou mesmo perfeita compreensão da existência e do sentido desse direito. Às vezes, até por comodismo e por forma de escape, tem esse desconhecimento sido invocado no terreno empresarial.

Mas ainda temos que anotar a renitência de empresários pouco responsáveis que, ávidos de lucro, e, dentre outros expedientes, sob a falsa premissa de que a remuneração paga ao autor contratado, ou mesmo

como empregado, cobre qualquer utilização de sua obra, negam-se a satisfazer os direitos autorais devidos, ou criam obstáculos jurídicos ou políticos à sua concretização, com sacrifícios para os criadores e desestímulo para o aperfeiçoamento cultural, artístico ou literário do próprio País.

Tudo isso, pois, tem obnubilado o resplandecer do Direito de Autor na prática, em certas áreas, gerando conflitos, que permanecem sem solução, inobstante muitas sejam de fácil realização, desde que haja a integração necessária dos interesses em causa. Mas, mesmo os direitos de difícil efetivação podem, no entanto, ingressar em sistemas de cobrança e de controle perfeitamente exequíveis.

Deter-nos-emos, no presente trabalho, em áreas a respeito das quais já tivemos a oportunidade de oferecer propostas concretas para a realização desses direitos.

### III — NOSSAS PROPOSTAS E SUGESTÕES PARA O EQUACIONAMENTO DOS PROBLEMAS EXISTENTES

#### 9) Propostas com relação à criação (a solução para a publicidade)

Assim, na problemática da criação, analisamos profundamente a publicidade, em que sugerimos (no livro-tese citado) a instituição de sistema de pagamento e de controle desses direitos nos próprios contratos de publicidade, nos quais se inseriam cláusulas especiais de direitos autorais, desde os contratos entre o anunciante e a agência; a agência e os criadores; e a agência e a produtora de fonogramas (ou de filmes).

Estipular-se-iam em contratos — que poderiam ser padronizados — os direitos autorais, que girariam em torno da verba publicitária, fixando-se proporcionalmente em função do custo da campanha e cobrando-se antes da respectiva veiculação (nesse sentido, elaboramos, sob encomenda da Associação Brasileira dos Anunciantes, modelos de contratos nos termos propostos, acompanhados de amplas explicações sobre os direitos autorais na publicidade, recentemente editados e distribuídos pela entidade às empresas filiadas).

Em cada renovação da campanha, incidiria a cobrança dos direitos, em razão do **quantum** definido no contrato, com a respectiva correção monetária e pelos índices legais vigentes.

O sistema abrangeria todas as criações individualizadas ou individualizáveis na publicidade, inclusive a obra publicitária final (exemplo: texto no anúncio; tela em um visual; participação de ator em filme etc.), descartando-se, é claro, as já integradas em outros sistemas (como o de execução de obras musicais).

O controle seria feito pela agência ou pela produtora, com os meios de que dispõem, valendo-se inclusive das anotações das empresas de controle de anúncios em rádio e em televisão.

Esse sistema já está sendo posto em prática em São Paulo, no relacionamento entre o Sindicato das Agências de Publicidade e o dos Artistas, que se fundam em contrato-base por nós elaborado e proposto à aprovação das referidas categorias. São previstos os direitos autorais e conexos, por ajuste entre os contratantes, com correção monetária na reexibição, a par de outras disposições específicas (v., sobre publicidade, além do livro citado, os artigos de nossa autoria: "Direito de Autor nas obras publicitárias", in **O Estado de S. Paulo**, de 5-10-78, p. 39; e "Contração de artistas para publicidade", in **Diário Legislativo IOB**, nº 784, pp. 390 e segs.).

#### **10) Propostas com relação à representação (as questões do cinema, da televisão e dos satélites)**

No terreno da representação, problemas existem, principalmente no cinema, na televisão e na comunicação por satélite (que envolve também reprodução).

O mesmo sistema de pagamento e de controle por meio de contratos poderia ser erigido para os processos em questão, afastando-se as obras já incluídas em mecanismos próprios de arrecadação (como as obras musicais, que seguem o sistema de pontuação).

A autorização autoral poderia ser obtida em contrato (ou nota contratual ou documento equivalente), dos próprios titulares, ou das associações representantes, sejam autores, diretores, atores, intérpretes e demais criadores, fixando-se a remuneração em função dos parâmetros apontados.

O contrato poderia prever inclusive a remuneração pela reexibição da obra, com a necessária correção monetária, ou instituir sistema de participação percentual nas diferentes utilizações em função da receita, por venda, locação de cópias e demais negócios jurídicos que se realizem.

Para efeito de dinamização, os titulares poderiam representar-se pelas associações existentes e o acordo perfazer-se a nível de categorias, arrecadando-se os direitos pelas associações, para distribuição pela entidade de direito (estatal ou privada, conforme o caso; no Brasil, pelo Escritório Central de Arrecadação e de Distribuição).

Nesse sentido preparamos, inclusive, protocolo de acordo que, infelizmente, por desajustes no setor, não chegou a firmar-se.

Mas a solução permanece perfeitamente adequada e exeqüível, podendo mesmo ser adotada a nível de imposição pelos organismos de regulação da matéria, se as partes se não compuserem, para que os titulares gozem de direitos expressamente assegurados em lei (v., a res-

peito, os nossos artigos "Artistas: a constitucionalidade da cessão de direitos de autor", in **O Estado de S. Paulo**, de 14-2-1980, p. 33, e "As Empresas de Comunicação e o Direito e a Imagem", in **Diário Legislativo IOB**, nº 770, pp. 197 e segs.).

### **11) Propostas com relação à reprodução (respostas à reprografia e à denominada "pirataria" de fonogramas e de videofonogramas)**

Já com respeito à reprodução, o mais grave desafio aos direitos de autor é o da reprografia (reprodução de obras por processos mecânicos, em que inserimos todos os meios possíveis, como a xerografia, a computação — em que já se fez, por exemplo, reprodução da célebre tela, "A Mona Lisa" — a microfilmagem; a gravação em fita ou em videocassete e outros).

A esse propósito, sugerimos, em congresso internacional realizado em São Paulo, um conjunto de medidas, consubstanciadas em fixação de princípios, regras e fórmulas práticas, partindo da instituição de licença legal, dada a verdadeira e indiscriminada avalanche de reproduções que se fazem a cada passo, em todas as partes do mundo, por meio até de empresas e bancos de dados que exploram atividades de reprodução, como as de xerox, de microfilmagem, a saber: **a)** a fixação da necessidade de participação do autor ou do titular dos direitos de exploração econômica da obra (editor, concessionário e outros) na reprodução, por qualquer processo, de sua produção intelectual; **b)** a possibilidade de instituição de regime de licença legal para a reprografia (incluindo-se microfilmagem, computação, gravação), em que se conciliariam os interesses dos titulares com o da difusão da cultura; **c)** o controle das cópias extraídas mediante registro das máquinas reprodutivas e das instituições que as possuem ou locarem; fixação da remuneração do autor por folha extraída e de conformidade com os preços previamente fixados pela entidade controladora, depois de estudos específicos em cada setor (livros, fitas, discos etc.); instituição de formulário especial para anotação de pedidos de cópias, com a indicação da obra, do autor, do número de cópias reproduzidas e a remuneração devida, cobrada na fonte pela entidade extratora; recolhimento mensal através de documentos próprios ao órgão ou entidade arrecadadora (estatal ou privada, conforme o caso); atribuição de competência a uma entidade (estatal ou privada) para a arrecadação e a distribuição desses direitos a seus titulares; e destinação do produto da arrecadação a fundo especial para assistência a autores (a exemplo do Fundo de Direito Autoral existente entre nós: Lei nº 5.988/73: arts. 119 e 120) quando desconhecido ou não encontrado o autor ou titular de direitos, ou quando do domínio público a obra.

Excetuar-se-iam do pagamento, a título de incentivos à pesquisa e à cultura, as universidades e entidades congêneres, como bibliotecas, centros de informações sem fins lucrativos (definidas, por expresso, em lei), mas que deveriam cumprir as formalidades enunciadas, para efeito de

estatística e de controle geral efetivo, das reproduções, não podendo as cópias ultrapassar um número que, na legislação especial, for considerado razoável.

A par das providências acima, deverão ser estabelecidas medidas de severa repressão através de instrumentos efetivos, nos planos civil e penal, dos abusos porventura verificados (v., a respeito, os nossos trabalhos, "Reprografia e Direito de Autor, uma proposta para a regulamentação legal da matéria", in **RPGE** nº 10, pp. 457 e segs., e **RIDI** nº 1, pp. 108 e segs; e "Reprografia e Direito de Autor", in **Revista de Informação Legislativa** nº 58, pp. 181 e segs.).

As sugestões continuam plenamente adequadas e exeqüíveis, para a resolução dos problemas existentes nessa área, e a sua implantação poderia perfazer-se por meio de lei especial ou de ato do organismo regulador (conforme o caso).

A respeito do fenômeno particular da "pirataria" de fonogramas e de videofonogramas, medida que algumas legislações têm adotado é a da cobrança de um **plus**, a título de direitos autorais, na venda de fitas virgens, partindo, pois, do sistema de licença legal.

Poderia, em nosso entender, ser abraçada a orientação por outros países, desde que também nesse passo é prática de enorme e indiscriminada difusão, com prejuízos vultosos para autores e produtores.

## 12) Conclusão

Em razão da estreita interligação entre o Direito de Autor e as formas de comunicação de obras intelectuais, direitos decorrem para os titulares em todos os diferentes processos, cuja realização prática, no entanto, tem encontrado óbices, em certas áreas, ditados por fatores diversos, de que enunciamos os de maior realce.

Mas, soluções existem para a sua concretização, muitas dependentes apenas da conjugação dos interesses em questão — de autores, empresários e usuários das obras — em fórmulas simples e perfeitamente exeqüíveis, conforme mostramos, nos campos da publicidade, do cinema, da televisão, do satélite e da reprografia em geral, em teses e trabalhos que apresentamos para o equacionamento dos problemas existentes.

Nesse debate, indiscutível é que, para o próprio bem da cultura em geral e para um desenvolvimento mais expedito das nações em fase de expansão, devem ser envidados todos os esforços das pessoas conscientes, no sentido de uma plena satisfação prática dos direitos autorais, na sacração da mais nobre e expressiva manifestação do gênio humano, que é a criação intelectual.

Em última análise, será o próprio homem que se estará afirmando, na proteção da mais incisiva expressão de sua personalidade e em consonância com os ditames de sua própria natureza!