

DIREITOS MORAIS DE AUTOR NO PARADIGMA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

Sávio de Aguiar Soares*

RESUMO

O trabalho tem o objetivo de delinear o estudo dos direitos da personalidade sob o prisma do direito intelectual que compreende os direitos extrapatrimoniais. O estudo compreende a criação do espírito humano que se rege pelos interesses materiais do indivíduo como modo de exteriorização de pensamentos, sensações, sentimentos, conhecimentos. Estes são essenciais para o exercício do direito autoral enquanto emanção da paternidade da obra intelectual, tendo em vista a nova ordem jurídica do Estado Democrático de Direito que corrobora com a tutela autoral, em especial, com o direito moral de autor enquanto modalidade de direitos personalíssimos. A regulamentação da atividade criadora das produções artísticas, científicas e literárias proporciona ao próprio criador intelectual enquanto objeto de propriedade de ordem material e moral reconhecido socialmente o exercício de um monopólio que deve ser compatibilizado com o interesse público ante os objetivos de índole cultural da humanidade. Nesse passo, o presente estudo tem por fito deslindar a temática acerca dos aspectos gerais relativos aos direitos de autor a partir da interação entre os dispositivos da Lei de Direitos Autorais e os mandamentos constitucionais que erigem os direitos autorais à condição de direitos humanos fundamentais. Portanto, o propósito é a máxima aplicação dos direitos fundamentais do homem em consonância com os ditames constitucionais, respaldando por definitivo as prerrogativas autorais que são elevadas a condição de cláusulas pétreas e exigem um tratamento distinto do intérprete na aplicação da normativa específica.

PALAVRAS-CHAVES: DIREITO INTELECTUAL; DIREITO MORAL DE AUTOR; DIREITOS DA PERSONALIDADE; DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

* Advogado. Mestre e Doutorando em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. Professor da PUC Minas.

RIASSUNTO

Questo lavoro ha come obiettivo delineare lo studio del diritto della personalità con visione del diritto intellettuale che ingloba diritti non patrimoniale. Questo studio ingloba la creazione dello spirito umano che se regola per l'interessi materiali dello individuo come modo di dire i pensieri, sensazioni, sentimenti, conoscimenti. Questi sono importanti per l'esercizio del diritto d'autore come frutto della paternità della opera intellettuale, poichè la nuova ordine giuridica dello Stato Democratico del Diritto che rinforza la tutela d'autore in speciale con il diritto morale d'autore come esempio dei diritti della personalità. La regolamentazione della attività di creazione di produzione di valore artistico, scientifico e letterario proporziona per creatore intellettuale mentre oggetto di proprietà di ordine materiale e morale socialmente conosciuto lo esercizio di un monopolio che deve essere armonizzato con l'interesse pubblico davanti obiettivi di carattere culturale della umanità. Perciò questo studio ha come obiettivo vedere aspetti generali su diritti d'autore mediante interazione tra Legge di Diritti d'autore e norme costituzionale che fa il diritto d'autore come diritto umano fondamentale. Pertanto, l'obiettivo è la massima applicazione dei diritti fondamentali del uomo d'accordo con le norme costituzionale, aiutando per definitivo le prerogative d'autore che sono elevate a condizione di norme pietre che vuole un trattamento diverso dello interprete nella applicazione della normativa specifica.

PAROLE-CHIAVE: DIRITTO INTELLETTUALE; DIRITTO MORALE D'AUTORE; DIRITTO DELLA PERSONALITÀ; DIGNITÀ DELLA PERSONA UMANA.

I – DIREITOS INTELECTUAIS

Os Direitos intelectuais compreendem os direitos de autor e os direitos industriais ambos incluídos na classificação genérica da propriedade imaterial. Os juristas abordam esse conceito mediante a classificação das tradicionais categorias de Direitos no âmbito de atuação do Direito Privado, mencionando a evolução histórico-doutrinária do

pensamento jurídico que ensejou a proteção legal aos direitos emanados do intelecto humano.

Estes Direitos do homem enquanto criador intelectual evidenciam-se nas criações do espírito, de feição estético e/ou utilitário, tendo em vista, sobretudo, a possibilidade de fruição econômica pelo uso das obras na sociedade moderna influenciada com relevo pelos ideários políticos das declarações de direitos por força de correntes humanistas, dentre as quais, os movimentos advindos do Iluminismo que repercutiram para a consagração dos Direitos de autor que antanho se limitavam à obra em si e posteriormente voltaram-se sobre o autor propriamente dito como portador de direitos pessoais e patrimoniais com características específicas relativas a divulgação das obras intelectuais.

Os Direitos intelectuais foram construídos originariamente em 1877 quando Edmond Picard preconizou a tese de inserção dessa nova categoria, tendo sido adotada para elaboração da lei belga de 1886 que importou *pari passu* na consagração por meio de convenções internacionais e, doravante, nas leis internas de muitos países¹.

No dizer de Bittar os direitos intelectuais são aqueles que se referem às relações entre a pessoa e as coisas (bens) imateriais que cria e traz a lume entre os homens e os produtos do seu intelecto expressos sob determinadas formas, a respeito dos quais detêm verdadeiro monopólio.²

Os bens jurídicos tutelados são de natureza incorpórea, imaterial ou intelectual a fim de preservar a integridade da obra criada e as relações jurídicas daí emanadas na defesa da personalidade do titular de direitos subjetivos, pontificando que a *ratio legis* (razão da lei) é, em última instância, o resguardo da personalidade do homem-criador de obras estéticas ou utilitárias.³

Entende-se propriedade intelectual como o direito do ser humano sobre suas criações intelectuais, suas invenções, textos, desenhos, expressão criativa, como direito do indivíduo sobre as criações do intelecto.⁴

Destarte, a gênese dos direitos intelectuais constitui-se na criação do espírito humano que se rege pelos interesses materiais do indivíduo como modo de

¹ BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2004. p. 02

² Idem, *ibidem*, p. 02.

³ BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2004. p. 144.

⁴ LEITE, Eduardo Lycurgo. **Direito de autor**. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 22.

exteriorização de pensamentos, sensações, sentimentos, conhecimentos, estabelecendo-se por instrumentos mecânicos tangíveis ou simplesmente perdurando na dimensão incorpórea do que se expressa (desprovido do emprego de suporte fático) consoante a necessidade do criador intelectual.

Nesse passo, Bittar assevera que os direitos intelectuais cumprem finalidades estéticas (de deleite, beleza, de sensibilização, de aperfeiçoamento intelectual, como nas obras de literatura, de arte e de ciência), bem como atende a objetivos práticos (de uso econômico, ou doméstico, de bens finais resultantes da criação como móveis, automóveis, máquinas etc), ascendendo ao mundo do Direito em razão da diferenciação em dois sistemas jurídicos especiais quanto ao Direito de Autor e ao Direito de Propriedade Industrial.⁵

Por conseguinte, o Direito de Autor regula as relações jurídicas decorrentes da criação intelectual e a utilização das obras intelectuais pertencentes ao campo de atuação da literatura, das artes e das ciências. Enquanto o Direito Industrial aplica-se a regulação das criações estéticas de cunho utilitário voltadas para a satisfação das necessidades humanas imediatas, sendo dotadas de uso empresarial, afigurando-se nas chamadas patentes (invenção, modelo de utilidade, modelo industrial e desenho industrial) e marcas (de indústria, de comércio, ou de serviço e de expressão, ou sinal de propaganda).

Em consonância com o apregoado no Decreto nº 75.541/1975, que criou a OMPI (Organização Mundial da Propriedade Intelectual), vislumbra-se do seu art. 2º que a propriedade intelectual compreende os direitos de autor e os que lhe são conexos, marcas, patentes e a concorrência desleal.

A razão de ser dos Direitos do Intelecto situa-se na inafastável proteção autoral que se exige por meio dos tratados e convenções internacionais, assim como pelas legislações internas da maioria dos países componentes da Organização Mundial do Comércio (OMC) em sua quase totalidade signatários da Convenção de Berna relativa aos Direitos Autorais e da Convenção de Paris alusiva aos direitos industriais.

Desta feita, cumpre observar que o presente estudo tem por fito deslindar a temática acerca dos aspectos gerais relativos aos direitos de autor a partir da interação

⁵ Bittar, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2004. p. 05.

entre os dispositivos da Lei de Direitos Autorais e os mandamentos constitucionais que erigem os direitos autorais à condição de direitos humanos fundamentais.

Nesse sentido, enfocar-se-á o exame do caráter extrapatrimonial do direito de autor sob a perspectiva da tutela dos direitos personalíssimos, bem como a pertinência de identificar as alterações substanciais nos paradigmas privatísticos a partir do contexto do Estado Democrático de Direito.

II – DIREITOS AUTORAIS NA ORDEM JURÍDICA CONSTITUCIONAL

Na seara do Direito Privado exsurtem numerosas controvérsias acerca da colocação dos direitos autorais. Com efeito, esta categoria jurídica repercute amplamente na sociedade pelo alcance mundial significativo na realidade social em que se traz à baila os desafios da proteção autoral à luz dos princípios constitucionais pertinentes os quais, em última análise, devem assegurar o direito de exclusividade de utilização das obras intelectuais protegidas pelos legítimos titulares, nos moldes do art. 7º da Lei Federal nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, (LDA) que alterou, atualizou e consolidou a legislação brasileira na proteção legal aos direitos de autor e dos que lhe são conexos.

O direito de autoria compreendido como o direito do criador sobre a obra estética literária, artística, científica ou assemelhada (arts. 11 a 13 da LDA), enquanto espécie de propriedade intelectual ou imaterial passível de proteção jurídica, é reputado direito individual fundamental de ordem pessoal e patrimonial, haja vista a fruição econômica corporificada pela reprodução, distribuição, locação, execução pública ou qualquer outra modalidade de uso das obras legalmente protegidas.

Por sua vez, insta suscitar o debate jurídico salutar a fim de embasar as razões jurídicas da cobrança da retribuição autoral em favor dos titulares de direitos autorais decorrente da divulgação da obra intelectual em suporte fático (meio material) que gera para os particulares e para a sociedade como um todo (na figura dos entes estatais) o dever do pagamento prévio dos preços estipulados pelos autores, cessionários, editores, intérpretes e executantes, produtoras fonográficas, enfim, pelos integrantes da cadeia de produção material das criações do espírito humano protegíveis legalmente.

Cumprido delinear a conceituação basilar com o escopo de aduzir a natureza jurídica *sui generis* dos direitos autorais a partir do preceituado no diploma autoral e no próprio

texto constitucional. Logo, o direito autoral constitui ramo da Ciência do Direito que reúne faculdades e prerrogativas atinentes aos sujeitos supramencionados, destinando-se a salvaguardar os titulares de direitos de autor e dos que lhe são conexos na defesa da paternidade e integridade das obras intelectuais, em observância ao caráter bifronte, no tocante ao aspecto de manifestação direta da personalidade intangível do autor da própria essência da atividade criadora (arts. 24 a 27 da LDA) e, igualmente, na qualidade de propriedade móvel ante a natureza de direito real pela índole econômica viável no exercício do *jus utendi, fruendi et abutendi* (direito de usar, fruir e dispor) de sua criação, por força dos arts. 28 a 45 do diploma autoral.⁶

É cediço que a obra intelectual reveste-se de originalidade e criatividade aplicadas na divulgação da própria personalidade do criador que manifesta seu estado de espírito e sua inteligência sob a égide do privilégio autoral.

Por pertinente, as características peculiares aludidas que se coadunam com o direito de exclusividade do autor de divulgar a obra ao público e fruir dos rendimentos econômicos dela decorrentes, e também com o direito de fiscalização do aproveitamento pecuniário das obras referem-se à materialização e distribuição voltada em prol da consentânea retribuição em virtude da projeção econômica da criação.

Contudo, os citados direitos de feição patrimonial (econômico) se tornam suscetíveis de limitação temporal diante do interesse público de que a obra seja amparada por lapso de tempo delimitado, com vistas à manutenção de um equilíbrio entre o direito individual do criador em gozar de suas garantias fundamentais e o direito à informação e ao conhecimento que se busca incessantemente, implicando a noção de domínio público.

Desse modo, o domínio público é visto pela ótica da função social da propriedade intelectual em virtude da cessação da exclusividade que constitui o autêntico monopólio deste direito fundamental pertencente ao titular de direito autoral. O art. 46, da LDA é expressão da função social do direito de propriedade intelectual e aduz seu esteio jurídico no inciso XXIII, do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil.⁷

Nessa esteira, possibilita-se o uso livre e gratuito da criação do espírito, deixando de compor o domínio privado do criador, representando uma forma de retribuição dos

⁶ Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.

⁷ CASASSANTA, Eduardo Monteiro de Castro. Direitos autorais de execução pública musical. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 730, 5 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6966>>. Acesso em: 13 ago. 2005.

criadores à sociedade em geral, formando um acervo cultural próprio de propriedade da humanidade.

Quanto aos direitos extrapatrimoniais emanados da utilização da atividade de criação intelectual, por conseguinte, sobreleva o *status* de prerrogativa intransferível, irrenunciável e inalienável da pessoa do autor que merece proteção legal *ad infinitum* (eternamente).

Ademais, impõe-se o fundamento constitucional decorrente da nova ordem jurídica que promoveu a funcionalização dos institutos do direito civil o que ocasionou percucientes modificações paradigmáticas, sobretudo, no tocante aos critérios interpretativos condizentes aos valores albergados na Carta Política, uma vez que esta destacou expressamente as relações existenciais em desfavor daquelas de caráter patrimonial.

Os reflexos desse processo aludido no texto constitucional produziram a consolidação dos direitos humanos fundamentais em prol da plena eficácia normativa, insculpindo-se os incisos XXVII e XXVIII do art. 5º da CF que foram devidamente regulamentados pelo diploma autoral. Além da garantia de liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença na dicção do art. 5º, inciso IX, da CF, sendo a confirmação da plenitude de amparo, nos termos do ordenamento do direito de propriedade intelectual.

Nesse contexto erigiu-se entre outros, por inteiro, o princípio fundamental da autorização (anuência) formal prévia e expressa do titular de direito autoral para utilização da obra protegida, sob as penas da lei, uma vez que de sua violação incide responsabilidade civil e criminal por se tratar de ato ilícito.

O princípio da exclusividade positivado (art. 5º, XXVII, CF) que tem guarida na ordem jurídica notadamente não constitui direito absoluto, porquanto se torna determinante a ponderação de valores em conformidade com a já mencionada função social (art.5º, XXIII, da CF).

A validade jurídica da proteção autoral no caso concreto evidentemente consubstancia-se na máxima efetividade de controle do uso e de seus consectários das criações do espírito, de sorte que o mandamento constitucional constitui-se inelutável pela pujança dos direitos fundamentais em tela, justificando a razão de ser do sistema jurídico vigente.

Vale dizer que o sistema de proteção em comento atende a preceitos oriundos de tratados e acordos internacionais especialmente afigurando-se na Convenção de Berna cuja manutenção é encargo da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), sendo que a aplicação dos princípios de lastro internacional tem ressonância expressiva na economia de mercado em que se enquadra a realidade brasileira.

Por seu turno, diante da dimensão continental do território brasileiro aliada a ingente desinformação que atinge um numeroso percentual de usuários de obras intelectuais protegíveis dificulta-se a prática da utilização autoral, tornando-se um fator dentre vários para a verificação de violações pelo uso indiscriminado em desfavor dos direitos de autor à míngua de mecanismos eficazes para a consecução das prerrogativas dos sujeitos de direito autoral.

O respeito aos preceitos fundamentais é direito e dever de todos como arrimo do Estado Democrático de Direito, exigindo comportamentos sensatos em favor dos direitos do intelecto humano. O proveito pecuniário pelo emprego concreto da criação do espírito não se trata de mero individualismo, mas especialmente de preservação da atividade criadora que demanda a tutela como pressuposto de existência, visto que a questão econômica não pode ser dissociada dos esforços intelectuais do sujeito de direito autoral que naturalmente requer sustentação para o exercício de suas produções.

Impende, portanto, depreender que a efetividade da proteção autoral à luz do texto constitucional é assegurada como princípio que se irradia como decisivo para a continuidade da cadeia produtiva complexa que precede a divulgação de uma obra intelectual.

III – DIREITOS MORAIS DE AUTOR E DIREITOS DA PERSONALIDADE

Cuida-se de examinar os direitos autorais particularizando a ótica ora proposta no presente trabalho no sentido de versar quanto a um ângulo desta categoria de direitos de natureza complexa, isto é, no que concerne aos direitos morais (pessoais) de autor conforme uso corrente pela doutrina tradicional.

Por sua vez, convém salientar as principais conceituações no curso do desenvolvimento teórico da matéria em comento, partindo daquela noção negativa pela qual se depreende que os direitos morais de autor compreendem os poderes relativos à

utilização não-econômica da obra criada que, por consequência, não fazem parte do direito patrimonial de autor.

Adriano de Cupis assevera que os poderes insertos no direito moral de autor são considerados no aspecto geral da tutela da paternidade intelectual, sendo esta representada pelo vínculo espiritual indissolúvel entre o autor e a sua obra e constitui um modo de ser moral da pessoa do próprio autor.⁸

Assim, a sobredita paternidade intelectual afigura-se como um bem interior inseparável da pessoa com existência permanente na sua órbita jurídica, aproximando-se dos atributos necessários para a caracterização dos direitos da personalidade. Destaca, ademais, que o direito moral de autor tem um caráter de essencialidade que permite sua defesa inclusive com o ato da criação intelectual reputado por De Cupis como uma manifestação particular do direito à liberdade (de dar vida à obra de engenho) por diversos instrumentos jurídicos. Ao passo que apontou o poder de publicação como parte do direito patrimonial de autor, tendo em vista a utilidade econômica do mesmo.⁹

Nessa esteira de raciocínio, o saudoso jurista Pontes de Miranda afirmava que o direito autoral de personalidade seria o conceito mais apropriado para designar o chamado direito moral de autor ou direito pessoal de autor, posto que o que se tutela no direito autoral de personalidade seria a identificação pessoal da obra, a sua autenticidade e sua autoria. Com efeito, seria o direito à ligação da obra feita à pessoa que a fez, constituindo direito inseparável da pessoa com supedâneo nos direitos à vontade, direito à honra, direito à identidade pessoal e pelo direito ao nome em vista do exercício da liberdade de descoberta e invenção ou de produção literária, artística ou científica.¹⁰

Aludido jurista alagoano indagava se a possibilidade do direito de ligar o nome à obra enquanto direito da personalidade seria idôneo de transmissibilidade, pois haveria a hipótese de um terceiro adquirir licitamente o direito de ligar o seu nome à obra de outrem no plano dos negócios jurídicos, ou seja, a cessão do direito ao nome de autor desde que convencionado entre as partes como uma terceira categoria qualificada pelo

⁸ CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. São Paulo: Romana jurídica, 2004. p. 336

⁹ A LDA (Lei de Direitos Autorais) em vigor disciplina que o direito de inédito que corresponde ao aludido poder de publicação constitui espécie de direito moral de autor o que destoa do contexto em exame da obra do referido jurista italiano.

¹⁰ MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito privado: parte especial** - tomo VII - Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1955. p.139-155.

direito a ligar o nome à obra, conforme a legislação de outrora, nos termos do art. 667 do Código Civil de 1916.

A propósito, importa revelar que o citado dispositivo foi revogado tacitamente com a promulgação da Lei nº 5.988 de 1973 e de modo expresso pela atual LDA que sucedeu a dita lei especial, uma vez que se tratava de uma hipótese absolutamente descabida no contexto de proteção da personalidade intelectual do autor.

O que sobreleva ressaltar na referência supracitada é quanto ao reconhecimento já à época conferido, no sistema jurídico regido pelo Código Civil Brasileiro de 1916, em prol do direito moral de autor como objeto de tutela semelhante àquela atribuída aos direitos da personalidade.

No arcabouço jurídico pátrio vigente os direitos morais de autor são disciplinados na legislação de regência já mencionada, conforme assentado nos arts. 24 a 27 da LDA, além do disposto nos tratados internacionais aplicáveis mormente a Convenção Internacional de Berna de 1886 que dispõe no art. 6º bis, *in verbis*:

“Independentemente dos direitos patrimoniais de autor, e mesmo após a cessão desses direitos, o autor conserva o direito de reivindicar a paternidade da obra, e de se opor a qualquer deformação, mutilação ou outra modificação dessa obra ou a qualquer atentado à mesma obra, que possam prejudicar a sua honra ou sua reputação.”

Torna-se pertinente aduzir o conceito atual de direito moral de autor como o vínculo permanente que une autor e a criação espiritual de forma indissociável enquanto emanção da sua personalidade, sendo tutelado pelo ordenamento jurídico em razão dos elementos psíquicos e essenciais do sujeito de direitos no exercício de sua atividade criadora.

Dessa forma, o direito de autor qualifica-se também como direito personalíssimo configurado por ser ínsito ao indivíduo como pressuposto da sua própria condição humana com base nos caracteres da oponibilidade *erga omnes* (eficazes contra todos), da indisponibilidade (de valor inestimável) ou irrenunciabilidade (insuscetíveis de alienação), originariedade, perpetuidade, intransmissibilidade, impenhorabilidade (não admitem constrição judicial) e imprescritibilidade (não há prazo para o seu exercício), extrapatrimoniais (não avaliáveis em dinheiro), englobando aspectos protegidos da paternidade (de ligar o nome à obra), integridade (de introduzir alteração na obra), direito de uso, inédito, retirada de circulação, entre outros que serão tratados a seguir.

Aliás, insta ressaltar quanto ao aspecto da intransmissibilidade que notadamente apresenta um caráter relativo em razão do preceituado no art. 24, I a IV e §3º da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que exceuiu essa regra ao admitir como transmissível aos herdeiros pela morte do autor as seguintes espécies de direito moral: o direito de reivindicar a autoria da obra; o direito do autor de ter o seu nome (direito de nomeação à autoria), pseudônimo ou sinal convencional ligado à obra, isto é, o direito ao crédito de ver a qualidade de autor publicizada junto à obra; o direito de assegurar a integridade da obra (direito de integridade) e de opor-se a modificações que atinjam ou prejudiquem sua honra, assim como o direito de conservar a obra inédita quanto ao poder de publicação ou não (direito de inédito).

Cabe dizer, os direitos supracitados admitem o exercício dos chamados direitos morais *post mortem auctoris* por configurar hipóteses de legitimação *mortis causa*.

Por outro lado, há aqueles direitos morais que pertencem exclusivamente à pessoa do autor, logo, insuscetíveis de transmissão, conforme destacado por Eliane Y. Abrão:

“Esses direitos que só o autor detém são: o direito de modificar a obra (§2º do art. 79), que não se confunde com o de assegurar-lhe a integridade. Este é o direito que assegura a exata correlação entre idéia e resultado da criação, entre o pensamento e obra criada, a ponto de liberar ao autor, e somente a ele, a possibilidade de modificar a obra, até mesmo depois de publicamente utilizada (ressalvado o eventual prejuízo a terceiro); o direito de tirar a obra de circulação e o de suspender-lhe a utilização mesmo que previamente autorizada, desde que a circulação ou utilização lhe sejam ofensivas, quer à honra, quer à imagem (ressalvados igualmente o prejuízo a terceiros); o direito de ter acesso (não o de posse ou de propriedade para cujo efeito dispõe o autor de outras medidas de caráter judicial) a exemplar único e raro da obra em mãos de detentor legal, para o fim exclusivo de preservar sua memória, através de fotografia ou filmagem; o direito de repudiar a autoria de projeto arquitetônico, alterado sem o seu consentimento e diverso do projeto original (...) e o direito de destruí-la.”¹¹

No magistério de Carlos Alberto Bittar extrai-se que esses direitos sob exame consistem em faculdades positivas (de exercício pelo autor) e negativas (de respeito pela coletividade, inclusive pelo Estado) desde o direito de inédito (de publicar ou não a

¹¹ ABRÃO, Eliane Y. **Direitos de autor e direitos conexos**. São Paulo: Editora do Brasil, 2002. p.75.

obra) ao direito de arrependimento (de retirar a obra de circulação jurídica, de fazer correções ou emendas ou acabar com a obra).¹²

Acrescenta, oportunamente, o comentário de que o espírito dos direitos em comento impõe a não taxatividade da relação legal insculpida na lei de regência em conformidade com os ditames da Convenção de Berna ratificada no Brasil desde 1922 e do próprio microsistema dos direitos autorais em vigor (arts. 24 e 49, I, LDA).

Demais disso, tem relevância proeminente a compreensão do direito moral de autor inserido na tutela jurídica dos direitos da personalidade com arrimo na vertente relativa a denominada integridade intelectual que corresponde a um dos aspectos do complexo de bens que integra o patrimônio jurídico do sujeito de direitos.

Notadamente, a inviolabilidade da pessoa humana tem este viés relativo a um setor peculiar que atine ao bem jurídico imaterial fruto da atividade de criação o qual se materializa com a exteriorização da obra intelectual (literária, artística e científica).

A ordem jurídica confere a tutela jurídica geral da personalidade com fulcro na cláusula da dignidade da pessoa humana com o intuito de proteger o homem nas suas relações existenciais e patrimoniais. Nessa perspectiva, o pensamento do civilista César Fiúza expõe com propriedade que a razão de ser dos direitos da personalidade é promover o homem pessoal e socialmente em sua dignidade e cidadania a fim de abranger a tutela tanto das situações patológicas em que o sujeito sofre danos a sua personalidade quanto todas as demais, definindo o alcance da chamada cláusula geral de tutela da personalidade.¹³

A professora Maria de Fátima Freire de Sá aduz que a dignidade deve ser entendida não apenas como qualidade do ser humano ou como “condição do espírito”, mas outrossim deve-se vislumbrar a busca do respeito social em meio às relações sociais na comunhão dos indivíduos, propugnando esse reconhecimento social como proposta para soluções legítimas para questões intrincadas exemplificadas no contexto de proteção e defesa da dignidade humana em face dos avanços científicos e tecnológicos que trazem vários benefícios e, concomitantemente, potencializam riscos e danos a que se submetem os indivíduos.¹⁴

¹² BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2004. p. 48.

¹³ FIÚZA, César. **Direito civil: curso completo**. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p.167.

¹⁴ SÁ, Maria de Fátima Freire de. A dignidade do ser humano e os direitos de personalidade: uma perspectiva civil-constitucional. In: **Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 98.

Carlos Alberto Bittar frisa que a dignidade humana é nota central da tutela conferida aos direitos da personalidade e aos direitos autorais que deve sempre ser preservada de todos os ataques da ilicitude, posto que se trata de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil com ênfase para o processo de “constitucionalização” do Direito Civil que considera a personalidade como valor fundamental do ordenamento jurídico.¹⁵

Nesse ponto, o citado autoralista sustenta que a tutela sobredita desdobra-se por três esferas: administrativa, civil e penal.¹⁶ Revelando-se o desafio jurídico da prevenção de lesões o que engloba dentre outros enfoques a questão da reparabilidade do dano moral, haja vista a responsabilidade civil por dano à personalidade relacionada com a obtenção de reparações pecuniárias.

Nesse entendimento, os direitos da personalidade estão inseridos na própria existência do ser humano, sendo atributos intrínsecos à categoria humana o que exige um trato específico pelo ordenamento jurídico ao assegurar a garantia de natureza extrapatrimonial.

Na ordem de valores constante do tecido normativo fixado pelo legislador constituinte introduziu-se a titularidade do direito subjetivo público de invocar a prestação jurisdicional do Estado a fim de prevenir, reparar ou reprimir lesões aos bens jurídicos da personalidade, nos termos do art. 12 do Código Civil de 2002, em consonância com os preceitos constitucionais que irradiam a máxima salvaguarda à dignidade humana.¹⁷

Paulo Luiz Netto Lôbo preleciona a tese segundo a qual a interação entre os danos morais e direitos da personalidade (inclui-se os direitos morais de autor) é tão entrelaçada que se deve questionar sobre a possibilidade da existência daqueles fora do âmbito destes. Concluindo que:

“O dano moral remete à violação do dever de abstenção a direito absoluto de natureza não patrimonial. Direito absoluto significa aquele que é oponível a todos, gerando pretensão à obrigação passiva universal. E direitos absolutos de natureza não patrimonial, no âmbito

¹⁵ BITTAR, Carlos Alberto; BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Tutela dos direitos da personalidade e dos direitos autorais nas atividades empresariais**. 2. ed. São Paulo: RT, 2002. p. 20.

¹⁶ Idem, *ibidem*. p. 20.

¹⁷ RIBEIRO, Valério Augusto. Os direitos da personalidade vistos sob a perspectiva da dicotomia clássica direito público/direito privado. In: FIÚZA, César. (coord.) **Curso avançado de direito civil**. São Paulo: Thomson, 2004. p. 98.

civil, para fins dos danos morais, são exclusivamente os direitos da personalidade. Fora dos direitos da personalidade são apenas cogitáveis os danos materiais.”¹⁸

Em matéria de direitos pessoais de autor há de se distinguir que estes não são passíveis de cessão, porquanto aplicável somente à órbita patrimonial. Na circunstância de uso público da obra a ofensa pode recair sobre a pessoa do criador no tocante a sua honra ainda que o ofensor tenha obtido prévia autorização dos cessionários dos direitos patrimoniais para o desejado uso público na medida em que a destinação final afronte a honra de seu autor ou intérprete.

Eliane Y. Abrão argumenta que nesse caso não se trata de infração autoral porque houvera autorização, mas sim quanto ao direito subjetivo da pessoa do criador intelectual. Além disso, sustenta que há outras situações diversas nas quais enseja dano moral designado como dano moral puro para diferenciar do dano por violação ao direito moral de autor, tais como, quando a tradução ou versão equivocada de uso de nome de autor ou artista famoso em obra de que não tenha participado ou crédito dado errônea ou falsamente.¹⁹

A recomendação seria por precaução ou prudência que a cada nova utilização da obra sejam os autores consultados sobre a destinação dela para fins de afastar eventual configuração de dano à honra ainda que por ato culposos do cessionário o qual responderá solidariamente pelo dano e poderá resultar na anulação ou anulabilidade de cláusulas do referido contrato de cessão.

Para a autoralista em comento há importância em distinguir as hipóteses de dano moral puro dos demais casos de violação de direitos morais de autor em decorrência dos efeitos jurídicos e legais no tempo, na legitimação e na forma de indenizar.²⁰

Afirma que a LDA prevê quatro hipóteses de dano moral puro (art. 24, IV e VI; art. 26, parágrafo único e art. 128) e quatro de violação aos direitos morais de autor (art. 24, I, III, V e VII).

Para as primeiras hipóteses o prazo prescricional seria de 10 (dez) anos (art. 205, *caput*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil Brasileiro), tirante a

¹⁸ LOBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. **Jus Navigandi**, Teresina, a.7, n.119, 31 out. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4445>. Acesso em: 17 abr. 2006.

¹⁹ Abrão, Eliane Y. Op. cit., p.77.

²⁰ Abrão, Eliane Y. Op. cit., p.78.

hipótese de a ação fundar-se em reparação de dano que faz reduzir o prazo para 3 (três) anos. Para as demais sobreditas, o prazo é o mesmo aplicável para a proteção dos direitos patrimoniais, isto é, de 70 (setenta) anos contados de primeiro de janeiro do ano subsequente ao de seu falecimento, bem como ao cair em domínio público a obra passa a ser amparada pelo Poder Público, a teor do art. 24, §2º, da LDA.

Quanto à legitimação, o legitimado para pugnar pela reparação do dano moral puro é o ofendido e *post mortem* seus filhos, pais e demais parentes colaterais. Enquanto que na violação de direito moral de autor depende da espécie de violação, sendo de modo geral do criador da obra e dos co-autores ou dos sucessores (legítimos ou cessionários).

Por fim, quanto à forma de indenizar, o ressarcimento do dano moral adota a corrente majoritária da jurisprudência de observar o aspecto punitivo e compensatório da reparação moral. Em contrapartida, na violação de direito moral de autor aplica-se o disposto no art. 102 e ss. da LDA por intermédio da estimativa do número de exemplares contrafeitos ou, conforme o caso, pelo preço de capa ou valor *pro rata* vezes 3.000 (três mil) exemplares e também podendo resultar na perda dos equipamentos de reprodução do infrator.²¹

Portanto, incontestemente a natureza jurídica da relação autor-obra como substrato para a tutela de diversos aspectos da personalidade intelectual no respeitante a intimidade, a honra, a reputação (boa fama), justificando o resguardo desses bens inerentes à pessoa do autor.

IV – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que a promoção do ser humano se perfaz na seara do direito autoral pelo papel dignificante que a atividade criadora das produções artísticas, científicas e literárias proporciona ao próprio criador intelectual, dado que objeto de propriedade de ordem material e moral reconhecido socialmente cujo monopólio deve ser compatibilizado com o interesse público ante os objetivos de índole cultural da humanidade.

Assim como, vale destacar a elevação da dignidade humana a princípio constitucional da ordem pública como fundamento da República, nos moldes no Estado

²¹ Abrão, Eliane Y. Op. cit., p.79.

Democrático de Direito, que diretamente defluiu para as relações jurídicas privadas no sentido de funcionalizar a atividade econômica privada aos valores existenciais e sociais para a realização da pessoa humana.

Nesses termos, o diploma autoral vigente aduz preceitos idôneos a dar guarida ao homem na condição de titular de direitos quanto aos frutos de seu intelecto com espeque no sentido social próprio do paradigma axiológico da ordem democrática do Estado Brasileiro que se coaduna com a disciplina internacional do tema em estudo. Finalmente, pode-se asseverar que a lei de direitos autorais é satisfatória no sentido de integrar supedâneo para a máxima efetivação dos direitos fundamentais do homem em consonância com os ditames constitucionais, respaldando por definitivo as prerrogativas acima indicadas.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Eliane Y. **Direitos de autor e direitos conexos**. São Paulo: Editora do Brasil, 2002.

BITTAR, Carlos Alberto; BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Tutela dos direitos da personalidade e dos direitos autorais nas atividades empresariais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2004.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2004.

CASASSANTA, Eduardo Monteiro de Castro. Direitos autorais de execução pública musical. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 730, 5 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6966>>. Acesso em: 13 ago. 2005.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. São Paulo: Romana jurídica, 2004.

FIÚZA, César. **Direito civil: curso completo**. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

LEITE, Eduardo Lycurgo. **Direito de autor**. Brasília: Brasília Jurídica, 2004.

LOBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. **Jus Navigandi**, Teresina, a.7, n.119, 31 out. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4445>. Acesso em: 17 abr. 2006.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado: parte especial - tomo VII** - Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1955.

RIBEIRO, Valério Augusto. Os direitos da personalidade vistos sob a perspectiva da dicotomia clássica direito público/direito privado. In: FIÚZA, César. (coord.) **Curso avançado de direito civil**. São Paulo: Thomson, 2004.

SÁ, Maria de Fátima Freire de. A dignidade do ser humano e os direitos de personalidade: uma perspectiva civil-constitucional. In: **Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.