

PROPAGANDA ELEITORAL E A PARÓDIA JURISPRUDENCIAL COM OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

ELECTORAL PROPAGANDA AND JURISPRUDENTIAL PARODY WITH THE RIGHTS OF PERSONALITY

SAULO BICHARA MENDONÇA¹

MAXWELL SILVA LADISLAU²

<https://doi.org/10.55839/2318-8650RevParRPv33n2pa273-291>

RESUMO

O presente estudo escrutina os termos do art. 47 da Lei de Direitos Autorais a partir de princípios norteadores dos direitos da personalidade. O raciocínio posto se desenvolve a partir de uma releitura interpretativa da jurisprudência que legitima o uso de melodias musicais por políticos em campanhas eleitorais independente da anuência do autor da obra. O problema proposto questiona se o art. 47 da Lei nº 9.610/98 sofre de inconstitucionalidade frente aos termos do art. 5º, XXVII da Constituição Federal, lesionando diretamente ou ameaçando de lesão os direitos contidos nos arts. 11, 12, 17, 18 e 19 do Código Civil ou, se a autorização contida no referido dispositivo da lei de direitos autorais se enquadraria nos casos excepcionados pelo art. 20 do Código Civil. A pesquisa teórica, legal e jurisprudencial que se desenvolve pretende conduzir a construção de um raciocínio pragmático por meio de uma metodologia que permiti verificar ao final o distanciamento existente entre a lei especial e os preceitos constitucionais e éticos sobre os quais devem se interpretar e aplicar os direitos da personalidade, conforme hipótese inicialmente aventada.

Palavras-chave: direitos autorais; direitos da personalidade; inconstitucionalidade, paródia eleitoral; plágio.

ABSTRACT

¹ Doutorado em Direito pela Universidade Veiga de Almeida, Brasil(2015) Professor Adjunto II da Universidade Federal Fluminense. E-mail: saulobmendonca@live.com

² Mestre em Direito pelo UNIFLU e Especialista em Direito Privado pelo UNIFLU. Oficial de Justiça Avaliador - TJRJ. Professor de Direito da Universidade Cândido Mendes, professor adjunto da Faculdade UniRedentor e Professor convidado de "Planejamento Sucessório" da FK Partners Developing Futures & Advancing Knowledge. E-mail: Maxwell Silva Ladislau

The present study scrutinizes the terms of art. 47 of the Copyright Law based on guiding principles of personality rights. The reasoning developed is based on an interpretive rereading of the jurisprudence that legitimizes the use of musical melodies by politicians in electoral campaigns regardless of the author's consent. The proposed problem asks whether art. 47 of Law No. 9,610 / 98 suffers from unconstitutionality under the terms of art. 5, XXVII of the Federal Constitution, directly injuring or threatening to injure the rights contained in arts. 11, 12, 17, 18 and 19 of the Civil Code or, if the authorization contained in the aforementioned provision of the copyright law would fit in the cases excepted by art. 20 of the Civil Code. The theoretical, legal and jurisprudential research that is being developed intends to lead the construction of a pragmatic reasoning through a methodology that allowed to verify at the end the existing gap between the special law and the constitutional and ethical precepts on which the principles should be interpreted and applied. personality rights, according to the hypothesis initially suggested.

Keywords: Copyright; personality rights; unconstitutionality, electoral parody; plagiarism.

INTRODUÇÃO

O raciocínio que se constrói no presente estudo tem natureza empírica e acadêmica, caracterizando-o pelo perfil técnico e jurídico da análise do problema posto, mantendo o foco na regra especial atinente aos direitos autorais, notadamente o art. 47 da Lei nº 9.610/98, interpretado a partir do princípio constitucional consolidado no art. 5º, inciso XXVII da Constituição Federal que embasa os direitos autorais consubstanciados como direitos da personalidade a partir da questão que indaga como a lei especial, eventualmente, legítima lesão ou ameaça de lesão aos direitos da personalidade, consolidados a partir do art. 12 do Código Civil ou se o art. 20 deste diploma legal respalda a excepcionalidade contida no aludido dispositivo da lei de direitos autorais.

A premissa inicial considera os termos postos no Recurso Especial nº 1.810.440 - SP (2018/0290642-9) que parece ter optado pela interpretação literal, meramente gramatical e isolada do art. 47 da Lei nº 9.610/98, constituindo precedente jurisprudencial que expõe os autores ao risco de ver esvair todos os direitos decorrentes de de sua criação, inclusive inibindo novas criações artísticas musicais, uma vez que o Tribunal avalizou o uso de obras musicais por meio de parodias criadas por candidatos políticos em campanhas eleitorais, a despeito da anuência dos autores das canções, ignorando os efeitos negativos subjetivos sobre a personalidade dos autores, bem como os direitos econômicos e patrimoniais pelo uso aleatórios de produções intelectuais.

Destarte, a presente pesquisa se justifica acadêmica e empiricamente como instrumento de estudo, análise e compreensão dos direitos da personalidade da pessoa natural como premissa aos direitos que garantem a liberdade do indivíduo de ver respeitada sua propriedade intelectual consolidada em construções de natureza artística. Liberdade esta que tem como uma de suas expressões as criações intelectuais e os direitos patrimoniais delas decorrentes, como materialização dos direitos autorais por meio de expressões monetárias.

A hipótese inicial posta ante ao problema indicado considera as ditas paródias como efetivamente são, ou seja, plágios mal feitos e mal acabados. Seu uso indiscriminado, isento de autorização por parte do autor e proprietário intelectual, por candidatos a cargos políticos eletivos representam um flagrante desrespeito aos direitos da personalidade consolidados nos direitos autorais, devidamente fundamentados na Constituição Federal.

Verifica-se, a partir da análise do problema posto, que a Lei de Direitos Autorais sofre de flagrante inconstitucionalidade. Fato que inspira (ou deveria) sua revisão e a reformulação do entendimento jurisprudencial, visando o fortalecimento dos direitos e liberdades da pessoa natural, em especial os direitos autorais, que constituem cerne do presente estudo.

Assim, passaremos a apresentação dos termos legais pelos quais se delimitam e interpretam a personalidade da pessoa natural, direitos estes que embasam o direito à liberdade de criações intelectuais de toda ordem, sejam literais, textuais, dentre outras como as melodias, que no presente estudo representa o foco da pesquisa em si, onde são escrutinados os direitos patrimoniais advindos das criações tuteladas pelos direitos autorais que, de forma teleológica reconhecem a ilicitude no plágio bem como a obrigação de ressarcir os danos materiais e morais sofridos pelo autor que vê vilipendiado nos direitos atinentes a sua personalidade sempre que sua criação é deturpada e empregada para fins diversos daquele para o qual foi idealizada e produzida, a despeito da contrariedade do autor.

A tutela da personalidade e os direitos da personalidade são fundamentais para a percepção dos direitos autorais pecuniários ou não, dado a essencialidade da tutela das criações intelectuais de natureza artística, científica ou literária de onde derivam obrigações e direitos de cunho patrimonial, inclusive, devendo o plágio, mesmo que transvestido de paródia eleitoral, ser reprimido e condenado.

Não se põe em dúvida nem se questiona em momento algum o direito de qualquer cidadão de se candidatar a cargo público político eletivo, a questão eleitoral em si não compõe objeto deste estudo, conquanto não se verifica que este direito se posiciona de forma hierarquicamente superior ao direito do autor de canções ou de quaisquer outros tipos de criações intelectuais a ponto dos autores terem que submeter ao dissabor de verem suas obras sendo usadas e adulteradas indiscriminadamente em atenção dos anseios e pretensões eleitorais alheias.

1. DA PERSONALIDADE DA PESSOA NATURAL

A personalidade, atributo da pessoa natural³, se dá, no direito pátrio⁴, com o nascimento com vida, ou seja, no momento em que o nascituro deixa o ventre materno e inspira o ar, mesmo que seja uma única vez, e após venha a expirar, extinguindo assim a sua personalidade.

Preenchido esse requisito legal essa pessoa passa a ser capaz de direitos e deveres na ordem civil (Código Civil, Art. 1º), e em decorrência dessa sua condição de pessoa, goza da ampla proteção da sua dignidade, tendo sido alçada, a sua dignidade, à condição de um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, passando então a ter, os direitos da personalidade proteção a nível constitucional.

Considerados como direitos da personalidade, a vida, a integridade física, ao corpo, a partes separadas do corpo em vida e pós morte, a imagem, a voz, a liberdade, a intimidade, a integridade psíquica, ao segredo, a intimidade, a honra, ao respeito e as criações intelectuais, é oportuno salientar que, a pessoa natural possui valor fundamental em si mesma, sendo o único ser capaz de valores, inovando, realizando e construindo o mundo (FARIAS, 2018, p. 338).

A capacidade de criação intelectual traduz a capacidade de inovação, sendo esta uma das principais características da pessoa natural titular dos direitos da personalidade. Neste sentido lê-se Miguel Reale quando trata da cultura e do valor da pessoa humana:

³ Para o escopo do presente trabalho, se atentar-se para a pessoa natural.

⁴ Parte A do CC, Art. 2º A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; [...]

Quando se estuda o problema do valor, devemos partir daquilo que significa o próprio homem. Já dissemos que o homem é o único ser capaz de valores. Poderíamos dizer, também, que o ser do homem é o seu dever ser. O homem não é uma simples entidade psicofísica ou biológica, redutível a um conjunto de fatos explicáveis pela Psicologia, pela Física, pela Anatomia, pela Biologia. No homem existe algo que representa uma possibilidade de inovação e de superamento. A natureza sempre se repete, segundo a fórmula de todos conhecida, segundo a qual tudo se transforma e nada se cria. Mas o homem representa algo que é um acréscimo à natureza, a sua capacidade de síntese, tanto no ato instaurador de novos objetos do conhecimento, como no ato constitutivo de novas formas de vida. O que denominamos poder nomotético do espírito consiste em sua faculdade de outorgar sentido aos atos e às coisas, faculdade essa de natureza simbolizante, a começar pela instauração radical da linguagem. (2018, p. 207)

É com fundamento neste raciocínio que se ressalta o valor e a importância de se tutelar as produções artísticas realizadas pela pessoa natural utilizando do seu intelecto, como potencial criador e transformador do conhecimento, como um dos demais reflexos que a personalidade da pessoa natural apresenta no meio em que se encontra inserido. Potencial este capaz de alterar, de transformar o meio em si, responsável pelos avanços tecnológicos em todas as áreas do conhecimento que impulsiona a sociedade, como um todo, sempre rumo à evolução.

Desvincular a produção intelectual da personalidade daquele que a criou, por mais simples que possa parecer o bem produzido, não apenas lesiona a personalidade do indivíduo em toda a sua subjetividade, como também desestimula novas criações dado a mitigação do valor que se está a atribuir à propriedade imaterial quando se autoriza a deturpação aleatória da criação por outros indivíduos menos criativos.

Uma das características negativas do momento atual, que precisa ser considerada pelo Direito, enquanto ciência social responsável pela organização da vida em sociedade, é a notória banalização e desvalorização das produções científicas, intelectuais e culturais. Infelizmente uma das tragédias sociais registradas no ano de 2020 foi a queima de livros por discordância com o pensamento do autor, fato que remeteu a outros semelhantes na história, onde por algumas vezes, como no período da inquisição, a sociedade voltou-se contra a produção intelectual, abraçou a barbárie em detrimento das idiossincrasias individuais.⁵

⁵ Neste trecho faz-se menção ao episódio, repudiado também pela Academia Brasileira de Letras (ABL), onde pessoas queimaram livros do escritor Paulo Coelho, em protesto contra o seu pensamento, situação semelhante a outros momentos históricos, dentre os quais pode-se reportar a queima nazista, a dinastia Chin, a queima do Faraó, os livros queimados de Wilhelm Reich, a destruição da Biblioteca de Alexandria, a inquisição, o fim dos escritos Budistas, a briga entre Henrique VIII e o Papa, a queima do Alcorão e a fogueira das verdades.

Guardadas as proporções, vê-se no valor atribuído à norma de direito autoral utilizada como fundamento da decisão judicial no sentido de autorizar o uso de produtos intelectuais por terceiros, como paródias eleitoreiras, um passo na direção do retrocesso nas tutelas dos direitos da personalidade, uma ode ao atraso moral.

2. ANÁLISE ÉTICA DAS CRIAÇÕES INTELECTUAIS TUTELADAS COMO DIREITOS DA PERSONALIDADE

A capacidade de raciocinar de forma inventiva e criativa é uma das principais características que distingue o ser humano de outros seres dotados de sentimentos.

Ao que parece, a maior meta do processo evolutivo consiste na sobreposição do instinto pela razão, sendo esta orientada pelo senso criativo do ser humano.

A curiosidade humana proporcionou pesquisas e criações que marcam a história da humanidade em todos os segmentos, não sendo diferente no segmento artístico.

A arte é fruto da construção cultural dos povos ao longo do tempo, marcando o desenvolvimento intelectual e cognitivo dos indivíduos, mesmo que em muitos eventos se perceba sua conversão em produto comercializado em mercado próprio, ainda assim, vê-se na arte a expressão dos sentimentos culturais dos povos, sendo este um dos fatos que justifica sua tutela pelo Direito, pois compõem traço essencial dos direitos da personalidade.

Tal assertiva se sustenta no fato de que, ao longo da história, grandes pensadores se dedicaram ao reconhecimento do valor atribuído a razão, desde Aristóteles (384-322 a.C.) até os filósofos modernos, precursores do pensamento iluminista, como Baruch Espinoza e René Descartes e Gottfried Leibniz. A razão sempre estimulou o ser humano na busca pelo novo, por construir, por edificar, por criar. Tanto assim que, Nicolau Maquiavel, um dos grandes pensadores da estrutura política, priorizava a razão como essência das ações humanas.

Entendendo-se a razão como o elemento que representa o avanço no processo evolutivo é imprescindível que seja reconhecida como essência dos direitos da personalidade, pois além do critério biológico atinente à idade do indivíduo, a capacidade de se expressar

racionalmente distingue os capazes dos incapazes, nos termos dos artigos 3º e 4º do Código Civil.

O reconhecimento de sua capacidade intelectual e dos produtos de sua autoria é essencial para que o indivíduo possa ser protegido em seus direitos autorais, como parte pujante dos direitos da personalidade.

A mitigação deste direito nos termos postos pela hermenêutica jurisprudencial desenvolvida a partir dos termos do art. 47 da Lei nº 9.610/98 ignora e vilipendia toda tutela que se espera verificar por parte do sistema legislativo e judiciário sobre as criações realizadas de forma racional pelo ser humano e, acaba por desestimular novas criações.

Por mais que a hierarquia legislativa privilegie as normas especiais em detrimento das gerais, a determinação constante no aludido dispositivo legal da lei de direitos autorais contraria a natureza jurídica do direito em tela, contraria a própria essência dos direitos autorais. Direitos estes que a referida lei deveria tutelar a partir dos princípios constitucionais garantidores dos direitos da personalidade.

Permitir que se realizem paráfrases e paródias de obra originária sem anuência do seu titular é permitir a dilapidação da produção intelectual alheia, esvaziar-lhe o mérito, ignorar o seu valor enquanto propriedade imaterial. Com a devida vênia, não se verifica ética na presente permissão legal⁶.

Acredita-se que as normas positivadas e a hermenêutica jurisprudencial construída a partir delas devem considerar os princípios éticos como normas axiológicas sob pena de ferir direitos naturais básicos e essenciais a manutenção da estrutura social. Neste sentido, lê-se Fábio Konder Comparato:

Enquanto as leis naturais representam a tradução simbólica de uma realidade, cuja existência independe da vontade humana, e os enunciados lógicos ou matemáticos dizem respeito a entes ideais ou abstratos, toda a vida ética é fundada em valores, que sobrepõem a liberdade de escolhas e criam deveres de conduta. Não existe ética neutra, cega aos valores. Daí porque, como já havia advertido Platão, o juízo ético difere substancialmente da verificação de dados empíricos, ou do raciocínio matemático. (2006, p. 505 e 506)

⁶ O argumento posto considera a ética a partir da interpretação de Espinoza segundo a qual ética é traduzida como arte de viver ou conduta moral.

A flexibilização dos direitos essenciais do indivíduo e a mitigação de valores éticos parecem constituir parte de um projeto que tem por meta banalizar todas os fundamentos da estrutura social.

Por certo que a problemática ora posta em evidencia pode ser pormenorizada e, quiçá até mesmo ridicularizada por aqueles que, açodadamente, concluem que há justiça sempre que houver norma positivada ratificada por jurisprudência. Contudo, a interpretação jurisprudencial realizada não questiona o valor ético da norma posta, sobretudo em tempos onde a comunicação entre as pessoas tem se limitado à mensagens meméticas⁷, o que diz muito sobre a raza cultura do tempo atual onde se parece reproduzir uma versão do clássico de José Saramago, “Ensaio sobre a cegueira”.

É um segredo público, portanto, que nossa época seja aquela em que a política sai de cena. Veja os numerosos palhaços políticos que estão se tornando mais populares agora que qualquer político à moda antiga, de tipo burocrático ou especializado. Estamos nos aproximando depressa de uma fase da vida política em que o grande rival de um partido bem-estabelecido não será outro partido de corte ou tonalidade diferente, mas uma organização não governamental ou movimento social influente. (BAUMAN & DONSKIS, 2014, p. 65)

Ignorar a valor das produções intelectuais, permitir sua banalização sob o argumetno de que uma lei autoriza a realização de paródias por políticos em campanha eleitoral apequena não apenas o valor das referidas produções em si, mas também o valor que deveria se verificar na atividade política.

Considerando as idiosincrasias do sistema de democracia representativa através do qual o Brasil se vê politicamente adminsitrado deveria ser razão suficiente para perceber, nos políticos, um efetivo intuito de respeitar os direitos da personalidade dos cidadãos representados.

3. DIREITOS ADVINDOS DAS CRIAÇÕES TUTELADAS PELOS DIREITOS AUTORAIS

A realização dos direitos autorais decorrentes das produções musicais se dá pelo sistema forfetário no qual se reúnem na cobrança, os direitos de todos os titulares existentes, considerando valores aproximados e recolhidos por amostragem em face de mecanismos que

⁷ Observa-se que o termo “meme” deriva do grego é significa imitação.

compreendem o exame do local, a forma de gravação de programas de rádio, alcance das escutas e a fiscalização no local de exibição, gerando dados para apuração dos direitos autorais de titularidade de autores, editores, produtores, intérpretes ou quaisquer outros titulares reconhecidos (BITTAR, 2015, p. 85)

Nada obsta que os próprios titulares dos direitos façam o acompanhamento da reprodução de suas obras e a cobrança dos referidos valores, contudo trata-se de um trabalho complexo, razão pela qual costuma ser feito por associações como o Escritório Central de Arrecadação e Distribuição (ECAD), constituído originalmente pela Lei nº 5.988/73, posteriormente revogada pela Lei nº 9.610/98 que teve seu art. 99 alterado pela Lei nº 12.853/13 que atualmente regulamenta o procedimento unificado de cobrança dos direitos referentes à execução pública de obras musicais.

Ou seja, além dos direitos morais inerentes ao autor da obra musical, lhe são garantidos direitos patrimoniais, de cunho financeiro e pecuniário em razão da titularidade da sua produção intelectual. Políticos em campanha não podem simplesmente requisitar o uso de tais bens ao seu bel prazer. Não há como particulares exercerem poder requisitório. E a permissão legal no sentido de que candidatos a cargos eletivos venham se valer indiscriminadamente de bens alheios, mesmo que sejam bens imateriais, não condiz com os alicerces que devem sustentar a liberdade inerente ao sistema democrático.

Ressalta-se que “os direitos morais do autor criam um vínculo perene entre o mesmo e a sua obra, defendendo, dessa maneira, sua personalidade, tendo em vista que a obra é uma emanção única e exclusiva da essência e intelecto do próprio autor.” (MENDONÇA FILHO, 2017, p. 19), fato que vincula o presente direito (autorais) com os direitos de personalidade, pela natureza personalíssima que lhe é inerente, como propriedade imaterial.

A propriedade imaterial deve ser reconhecida em respeito a peculiaridade de suas idiosincrasias, tal como deve ser reconhecida a relevância de se verificar o cumprimento de sua efetiva função social como pressuposto a sua tutela jurídica pragmática e eficiente, considerando deserta de fundamentação técnica as proposituras em sentido oposto. (MENDONÇA, 2017, p. 54)

Sim, a produção intelectual é reconhecida como propriedade imaterial, justamente por ter sido convertida em produto a fim de atender as demandas dos donos do poder, em

referência à obra de Raymundo Faoro. Um produto de extremo valor, diga-se de passagem, uma verdadeira quimera fecundada no amago da *sociedade do espetáculo*⁸.

O conjunto dos conhecimentos que continua a se desenvolver atualmente como *pensamento do espetáculo* deve justificar uma sociedade sem justificativas e constituir-se em ciência geral da falsa consciência. Esse pensamento está inteiramente condicionado pelo fato de não poder, nem querer, pensar sua própria base material no sistema espetacular. (DEBORD, 1997. p. 127)

E, sendo um produto fabricado, por certo é propriedade de alguém, de forma que, não se pode anuir com normas e hermenêuticas que venham esvaziar-lhe o valor e permitir-lhe o uso indiscriminado, gratuito e deserto de autorização de seu titular, seja quais forem as justificativas, motivos ou razões, sob pena de legitimar ainda mais a depreciação dos indivíduos e suas propriedade pelos interesses espúrios e inescusáveis. Apesar de, em regra, as atividades artísticas não serem consideradas como atividades empresariais, salvo se seu exercício constituir elemento de empresa, nos termos da ressalva instituída no parágrafo único do art. 966 do Código Civil⁹.

Mesmo que se venha arguir a ausência do intuito de lucro quando da reprodução de produções musicais por meio de paródia promovidas por candidatos políticos em campanhas eleitorais, frisa-se que mesmo o uso sem fim lucrativo da produção intelectual alheia não está imune ou isento do respeito aos direitos autorais e ao pagamento devido pela exploração intelectual alheia.

CIVIL. DIREITOS AUTORAIS. ECAD. CONFLITO DE LEI NO TEMPO. ESPETÁCULO PÚBLICO SEM FINS LUCRATIVOS. 1. Antes da entrada em vigor da Lei n. 9.610/98, não eram devidos direitos autorais em razão da execução pública de obras musicais em eventos sem finalidade lucrativa. 2. Agravo Regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp 203.927/SP, rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T., j. 28-5-2013, *DJe* 17-6-2013).

⁸ A expressão faz referência ao livro “A Sociedade do Espetáculo” de Guy Debord, onde o autor desenvolve todo um raciocínio sobre como os indivíduos são convertidos pelo sistema de produção em peças de uma engrenagem alimentada pela ideia de uma vida espetacular ensinada pelos canais midiáticos, raciocínio que permite compreender as motivos pelos quais as produções artísticas foram convertidas em produtos dispostos a comercialização no mercado específico.

⁹ Ressalta-se que, apesar do Código Civil Brasileiro (de 2002) ter sido inspirado na legislação vigente na Itália fascista de 1942, a ponto do *caput* do Art. 966 do Código Civil Brasileiro ser quase idêntico ao Art. 2.082 do *Codice Civile Italiano*, apesar deste fato, não se verifica na legislação alienígena as exceções ressalvadas no parágrafo único do Art. 966 da legislação empresarial pátria.

Atividades e eventos desenvolvidos por candidatos políticos em campanhas eleitorais não são eventos isentos de cunho econômico, a despeito de não se enquadrarem no conceito de atividade empresária, há notória característica econômica no objetivo do candidato que investe recursos financeiros em sua campanha eleitoral e, se eleito, recebe salários por ocupar cargo eletivo.

Além disso, a campanha que se desenvolve visando a eleição do candidato, via de regra, tem todo um *marketing* idealizado e desenvolvido por profissionais da propaganda formalmente estabelecidos como profissionais autônomos ou empresas especializadas, custeados pelo político candidato.

Mesmo as campanhas sendo públicas e voltadas para o público que compõe a população eleitora, não se justifica o uso gratuito e desautorizado da produção intelectual alheia, posto que nem mesmo eventos promovidos pelo Poder Público ou comunitários estão isentos da responsabilidade ante aos direitos autorais. Neste sentido lê-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DO RECURSO ESPECIAL. PROPRIEDADE INTELECTUAL. AÇÃO DE COBRANÇA. ECAD. DIREITOS AUTORAIS. ESPETÁCULO AO VIVO. AUTOR DA OBRA COMO INTÉRPRETE. LEGALIDADE. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, são devidos direitos autorais em espetáculos realizados ao vivo, mesmo que os intérpretes sejam os próprios autores da obra, independentemente do cachê recebido pelos artistas. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 357.031/RS, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª T., j.17-12-2013, DJe 14-2-2014).

DIREITO AUTORAL E CIVIL. EXECUÇÃO PÚBLICA DE OBRAS MUSICAIS POR RÁDIO COMUNITÁRIA. DIREITOS AUTORAIS. ECAD. PAGAMENTO. DEVER. ATIVIDADE NÃO LUCRATIVA. IRRELEVÂNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA EXTRA CONTRATUAL. JUROS. INCIDÊNCIA. EVENTO DANOSO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 68, § 4º, E 73, CAPUT, DA LEI Nº 9.610/98. 1. Ação ajuizada em 27.02.2009. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 08.10.2013. 2. Recurso especial em que se discute se atividade não lucrativa, notadamente aquela exercida por rádio comunitária, está dispensada de recolher ao ECAD valores relativos à reprodução de obras musicais. 3. A partir da vigência da Lei nº 9.610/98, a obtenção de lucro por aquele que executa publicamente obras musicais passou a ser aspecto juridicamente irrelevante quando se trata do pagamento de direitos autorais, regra na qual se incluem as rádios comunitárias, a despeito dos relevantes serviços culturais e sociais que prestam. 4. A reprodução pública de obras musicais por radiodifusora não deflui de relação contratual. A Lei nº 9.610/98 tem por finalidade tão-somente a proteção dos direitos autorais, sem criar qualquer vínculo entre os seus titulares (ou o órgão que os representa) e os usuários, de sorte que, em caso de indenização, os juros fluem a partir do evento danoso, nos termos do enunciado nº 54 da Súmula/STJ. 5. Recurso especial provido. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.390.985 - PR [2013/0204642-2])

Apesar dos termos verificados no Recurso Especial nº 1.810.440 - SP (2018/0290642-9) que apresenta argumento fundamentado no art. 47 da Lei nº 9.610/98, inúmeros são os precedentes que permitem fundamentar a legitimidade do autor de músicas de perceber compensação pecuniária por parte do político candidato que pretende construir sua campanha eleitora a partir de suposta paródia da produção intelectual do autor da música.

Na prática, o que se verifica é que os políticos em campanha se valem do respeito e admiração que a população tem pela imagem dos artistas autores de composições musicais para angariar votos associando sua imagem a do artista, mesmo que, não raras vezes não se verifique nenhuma conexão entre os perfis psicológicos e as personalidades dos artistas e dos políticos que se valem de forma desleal de suas produções artísticas.

A despeito do teor da norma legal e consequente interpretação jurisprudencial, verifica-se flagrante desrespeito à norma constitucional contida no art. 5º, inciso XXVII que assegura aos autores (ou seus herdeiros, no tempo que a lei fixar) o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras.

O presente dispositivo constitucional não pode ser ignorado quando da interpretação do art. 47 da Lei nº 9.610/98, tal como parece tê-lo feito o Tribunal quando da prolação da decisão contida no Recurso Especial nº 1.810.440 - SP (2018/0290642-9), apesar do Superior Tribunal de Justiça garantir que “independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais” (Enunciado da Súmula 403, STJ).

Uma interpretação forçosamente restritiva e incompatível com a amplitude e complexidade dos direitos autorais mitiga os efeitos perniciosos provocados pelo plágio através tentativa pueril de classificar a atitude imoral do político candidato que se vale da produção intelectual alheia de forma desautorizada e sem compensação financeira como se estivesse praticando uma inocente paródia sem maiores intenções.

4. PARÓDIA OU PLÁGIO?

É preciso ter em mente que o plágio consiste na “violação ao direito autoral em que a obra alheia é apresentada como própria, ainda que de forma ‘disfarçada’” (PANZOLINI

e DEMARTINI, 2020, p. 63.). Esta noção é amplamente aceita, apesar da inexistência de normatização a respeito do tema, fato que imprime um certo grau de subjetividade a sua constatação, que demanda perícia em processo judicial.

Ao analisar a noção de plágio e paródia, vê-se que o elemento que os distingue encontra-se em linha tênue onde nesta última se vêem paráfrases em referência ao autor original.

O Recurso Especial nº 1.810.440 - SP (2018/0290642-9), precedente jurisprudencial criticável neste estudo, se fundamenta no art. 47 da Lei nº 9.610/98, dispositivo de lei mencionado pelo Ministro Relator Marco Aurélio Bellizze, segundo o qual:

4. A paródia é forma de expressão do pensamento, é imitação de composição literária, filme, música, obra qualquer, que resulta em composição nova, por meio da qual se identifica a remissão à obra original que é adaptada a um novo contexto, com versão diferente.

5. A paródia é uma das limitações do direito de autor, com previsão no art. 47 da Lei 9.610/1998, que prevê serem livres as paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito. Respeitadas essas condições, é desnecessária a autorização do titular da obra parodiada.

6. A finalidade da paródia, se comercial, eleitoral, educativa, puramente artística ou qualquer outra, é indiferente para a caracterização de sua licitude e liberdade assegurada pela Lei n. 9.610/1998. (Recurso Especial nº 1.810.440 - SP [2018/0290642-9])

A despeito da crítica acadêmica ao precedente jurisprudencial em tela, verifica-se que o entendimento posto, aparentemente desconsidera o art. 28 da lei de direitos autorais que garante direito exclusivo ao autor para utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.

Por mais que o aludido art. 47 possa ser indicado como limitação aos direitos autorais, não se verifica sensatez numa exceção, mesmo que legal, que imponha regra diametralmente oposta ao direito positivado. Exceções ou limitações aos direitos autorais não podem ser tão contundentes que venham dissolvê-los por completo.

Reconhece-se, contudo a possibilidade de adaptar, traduzir, produzir arranjos ou orquestrar obras que tenham caído no domínio público, recaíndo o manto do direito autoral sobre o autor das adaptações verificadas, salvo se este copiar a intervenção alheia. (PANZOLINI e DEMARTINI, 2020, p. 46.)

É sabido que a interpretação do direito deve ser sistemática, um dispositivo não pode ser interpretado isoladamente, ele não é autônomo, deve ser harmonizado levando-se em conta o todo, o espírito da lei. Paulo Nader (p. 257) assevera acerca da interpretação:

Interpretação é ato de inteligência e de cultura. Somente o espírito capaz de *compreender* é que se acha apto às tarefas de decodificação. Ao sujeito cognoscente não basta, assim, a capacidade de articulação do raciocínio, pois acultura – *ou conhecimento da vida e da realidade* – é um fator essencial à busca de novos conhecimentos.

Desse modo, a interpretação se dará com a análise do dispositivo, em apreço, com o conjunto das normas que regem determinada matéria (direitos autorais). Deve haver harmonia entre os dispositivos que regem uma determinada matéria, sob pena de se desfazer a unicidade do sistema jurídico, então na análise de um dispositivo de lei, os demais dispositivos devem ser levados em conta principalmente os que o precedem, de modo que o trabalho de exegese seja feito considerando todo o acervo normativo que rege o assunto.

Além disso, não se verifica simples paródia no uso em campanha política eleitoral de obra musical sem autorização do seu autor, neste sentido, bem asseverou o mesmo Ministro Relator Marco Aurélio Bellizze em decisão onde reconheceu a legitimidade passiva do então candidato Francisco Everardo Oliveira Silva (PL/SP), conhecido como Deputado Tiririca, para responder por violação dos termos da Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas. Neste sentido, lê-se:

[...] uma vez que não reconheceu a propaganda eleitoral como uma paródia e não admitiu a compatibilidade desta com o meio eleitoral; e não observância da ausência do requisito subjetivo de má-fé para a presunção do dano material e aplicação de multa pelo Tribunal de origem. (AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.392.792 - SP [2018/0290642-9])

A referida convenção, da qual o Brasil é signatário nos termos do Decreto nº 75.699/75, em seu art. 9º, assegura aos autores de obras artísticas o direito exclusivo de autorizar a reprodução destas obras, de qualquer modo ou sob qualquer forma que seja, considerando qualquer gravação sonora como reprodução.

Tais fundamentos corroboram com os conceitos atribuídos à paródia, quais sejam: uma imitação de uma obra séria, reprodução burlesca, uma farra, uma pândega. Conceitos que

por si só já maculam a produção autoral, haja vista que os autores não anseiam por verem seus trabalhos reduzidos à escárnio.

A hermenêutica aplicada ao art. 47 da Lei de Direitos Autorais no contexto do Recurso Especial nº 1.810.440 - SP (2018/0290642-9) culmina por legitimar o plágio, a despeito dos reflexos lesivos proporcionados aos direitos da personalidade do autor e a jurisprudência reconhece este fato, consoante se verifica no termos do também citado Agravo em Recurso Especial nº 1.392.792 - SP (2018/0290642-9).

Não bastasse a autorização velada, concedida pela interpretação jurisprudencial da lei no sentido de converter a produção intelectual em achincalho, o referido precedente, criticado neste estudo, autoriza de forma indireta a prática do plágio propriamente dito, legitimando que políticos em campanhas eleitorais exponham obra intelectual de outra pessoa como se fosse de sua própria autoria.

Este flagrante desrespeito com o autor deve ser combatido, coibido e sancionado com veemência pelo sistema jurídico. Não apenas a partir de fundamentos teóricos e acadêmicos, mas também de forma pragmática pelos Tribunais, em revisão ao entendimento posto.

Legitimar por meio de decisões judiciais o uso gratuito e indiscriminado de produções musicais por políticos em campanhas eleitorais representa flagrante desrespeito aos autores, compositores de canções. Um desrespeito causado e legitimado por agentes que compõem órgãos e setores da estrutura jurídica social, que deveriam se empenhar em garantir a segurança jurídica nas relações sociais e a efetiva defesa dos bens de direito.

Desta forma, a interpretação e aplicação realizadas no contexto do aludido recurso especial devem ser defenestrados sob pena de mitigar regras básicas que fundamentam os direitos autorais e deteriorar a estrutura jurídica que garante e tutela os direitos patrimoniais derivados das criações que constituem objeto de tutela por parte dos direitos autorais em sentido amplo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo partiu da problemática que perquiriu se o art. 47, da Lei de Direitos Autorais, lido à luz do art. 5º, XXVII, da Constituição Federal, se vê eivado de inconstitucionalidade, o que acarretaria em notoria lesão ou ameaça de lesão os direitos da personalidade contidos nos arts. 11, 12, 17, 18 e 19 do Código Civil. Alternativa seria verificar na autorização contida no referido dispositivo da lei de direitos autorais uma exceção autorizada pelo art. 20 do Código Civil.

A despeito do precedente jurisprudencial citado, que corrobora com o entendimento extraído da interpretação meramente gramatical do art. 47, da Lei de Direitos Autorais, verificou-se, a partir do raciocínio construído sobre os referenciais teóricos apresentados que, não apenas o normativo legal carece de revisão como a jurisprudência posta se encontra divorciada com princípios éticos constitucionais que tutelam os direitos da personalidade.

O que se verifica com a aplicação gramatical do art. 47 da Lei nº 9.610/98 conforme interpretação constante no Recurso Especial nº 1.810.440 - SP (2018/0290642-9) é uma bizarrice jurídica injustificável.

Um cidadão que pretende ser eleito não pode, sob este pretexto, ignorar os direitos de outro cidadão sobre os produtos que compõem seu patrimônio intelectual, sua propriedade imaterial. Ao menos não sem sua expressa autorização ou sem ressarcir-lo pelo uso de sua propriedade.

Quiçá possa ser em vão o esforço no sentido de nutrir expectativas de uma revisão legislativa e jurisprudencial, seja em razão das características culturais inerentes à *sociedade do espetáculo* e seus tribunais, regida pelas leis postas ou em razão do perfil e objetivo da atividade política eleitoral contemporâneas, divorciada dos anseios de justiça, harmonia e eficiência, contudo, há que se nutrir esperanças de que outros estudos acerca da temática, trabalhos que venham fomentar os esforços com a efetiva tutela dos direitos autorais e direitos da personalidade e que contribuam para a mudança de postura, apesar da ausência de insentivo legal.

Nos contentaremos, mesmo que outros argumentos acadêmicos venham refutar a tese posta neste estudo, se os direitos autorais, enquanto direitos da personalidade, passarem a

ser efetivamente respeitados, muito embora o ideal seria que tais produções intelectuais deixassem de ser convertidas em mercadorias.

REFERÊNCIAS

- BARBOSA, Denis Borges. Uma introdução à propriedade intelectual. 2ª. Ed., Lumen Juris, 2003. Disponível em <<http://www.denisbarbosa.addr.com/arquivos/livros/umaintro2.pdf>>. Acesso em 21 set. 2020.
- BAUMAN, Zygmunt. DONSKIS, Leonidas. Cegueira moral: A perda da sensibilidade na modernidade líquida. Tradução Carlos Alberto Medeiros. 1ª. ed. Rio de Janeiro, Zahar, 2014.
- BEM, Leonardo Schmitt. Teoria da relação jurídica. Análise da parte geral do novo código civil. Curitiba, JM Editora, 2004.
- BITTAR, Carlos Alberto. Direito de Autor. 6ª. ed. rev., atual. e ampl. por Eduardo C.B. Bittar. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- BRANCO JÚNIOR, Sérgio Vieira. Direitos autorais na internet e o uso de obras alheias. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2007.
- BRASIL, Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D75699.htm>. Acesso 22 set 2020.
- BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso 22 set 2020.
- BRASIL, Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso 22 set 2020.
- BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso 22 set 2020.
- COMPARATO, Fábio Konder. Ética: direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo, Companhia das Letras, 2006.
- DEBORD, Guy. A sociedade do espetáculo. Tradução Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro, Contraponto, 1997.
- DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em 21 set. 2020.
- DECLARAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (1948). Disponível em <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em 21 set. 2020.
- GAARDER, Jostein. O mundo de Sofia. Tradução Leonardo Pinto Silva. São Paulo, Companhia das Letras, 1991.
- ITALIA. Il Codice Civile Italiano. Disponível em <http://www.jus.unitn.it/Cardozo/Obiter_Dictum/codciv/Codciv.htm>. Acesso em 21 set. 2020.
- MENDONÇA, Saulo Bichara. A função social da propriedade imaterial à luz da constitucionalização dos direitos privados. Revista da Associação Brasileira de Propriedade Imaterial, nº 151, nov./dez. 2017, p. 43-55.
- MENDONÇA FILHO, Frederico Cavalcanti de. Execução Musical na Lei nº 12.853/2013. Uma análise acerca do sistema de fiscalização, arrecadação e distribuição promovido pelo ECAD à luz da reforma da LDA. Disponível em

- <<https://attena.ufpe.br/bitstream/123456789/24368/1/TCC%20-%20Fred%20Mendon%C3%A7a%20%283%29.pdf>>. Acesso em 21 set. 2020.
- MONTORO, André Franco. Introdução à ciência do direito. 27ª ed. rev. e atual. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. Função social da propriedade intelectual: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88. Disponível em <<https://sapiencia.pucsp.br/handle/handle/7613>>. Acesso em 21 set. 2020.
- NADER, Paulo. Introdução ao estudo do direito. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- NETTO, José Carlos Costa. Direito autoral no Brasil. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- PARANAGUÁ, Pedro. BRANCO, Sérgio. Direitos autorais. Rio de Janeiro: FGV, 2009.
- SANTOS, Manuella Silva dos. Direito autoral na era digital: impactos, controvérsias e possíveis soluções. Disponível em <<https://tede2.pucsp.br/handle/handle/8112>>. Acesso em 21 set. 2020.
- PANZOLINI, Carolina. DEMARTINI, Silvana. Manual de direitos autorais. Brasília: TCU, Secretaria-Geral de Administração, 2020.
- REALE, M. Filosofia do Direito, 20ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.
- SALOMÃO, Luis Felipe. Direito privado: teoria e prática. 3ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Saraiva, 2016.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 1.810.440 - SP (2018/0290642-9). Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>>. Acesso 22 set 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Agravo em Recurso Especial nº 1.392.792 - SP (2018/0290642-9). Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>>. Acesso 22 set 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 1.597.678 - RJ (2014/0321935-1). Disponível em <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>>. Acesso 22 set 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no AREsp 203.927/SP, rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T., j. 28-5-2013, DJe 17-6-2013. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23530535/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-203927-sp-2012-0146175-0-stj/inteiro-teor-23530536?ref=juris-tabs>>. Acesso 22 set 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no AREsp 357.031/RS, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª T., j.17-12-2013, DJe 14-2-2014. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/492284827/agrg-no-recurso-especial-agrg-no-resp-915619-rs-2007-0004640-0/decisao-monocratica-492284837?ref=serp>>. Acesso 22 set 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 1.390.985 - PR (2013/0204642-2). Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201302046422&dt_publicacao=03/12/2013>. Acesso 22 set 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmula 403. Disponível em <https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2014_38_capSumula403.pdf>. Acesso 22 set 2020.

Submetido em 30.12.2020

Aceito em 10.06.2024