

Publicação, reprodução, execução: direitos autorais

ANTÔNIO CHAVES

Diretor da Faculdade de Direito da Universidade de SP. Presidente do Instituto Interamericano de Direito de Autor (IIDIA). Vice-Presidente do Conselho Nacional do Direito de Autor (CNDA)

SUMÁRIO

1. *A criação literária, artística ou científica é essencialmente comunicativa*
 2. *A comunicação pode ser direta ou indireta*
 - 2.1 *Publicação, reprodução, execução*
 - 2.2 *A execução por meio de instrumentos mecânicos*
 - 2.3 *Os elementos subjetivo e objetivo do ato da publicação*
 - 2.4 *Evolutu multo o concetto de reprodução*
 3. *A primeira das três esferas de direitos oriundas da publicação: a do autor e do artista-intérprete*
 - 3.1 *A segunda é a do adquirente do exemplar; a terceira, do público globalmente considerado*
1. *A criação literária, artística ou científica é essencialmente comunicativa*

O que é comunicação?

Num sentido amplo, tudol

Basta volvermos o olhar ao redor de nós para verificarmos que vivemos mergulhados num mar de comunicação. Expressamos mais do que respiramos, pois começa a transmitir a criatura, poucos meses depois de concebida, ainda no ventre materno naquela inefável ligação que só as mães entendem; prorrompe num extravazamento de protesto, com o seu choro, tão logo inicia seu primeiro instante de vida, e não deixa mais de participar em momento algum, com seus gestos, seu comportamento, seu olhar, nem mesmo após exalar o último suspiro, com seu exemplo, sua lembrança, suas obras.

É comunicação o sorriso da criança, a saudação do estranho, o burburinho das ruas, a exposição das vitrinas, as linhas arquitetônicas, a mão estendida do mendigo, os pregões, os cartazes, a carta que recebemos, a profissão que exercemos, sem falar no jornal, no livro, na revista, no telefone, na radiodifusão, na televisão. Comunica a natureza: que mensagens mais lindas pode haver do que o nascer ou o pôr-do-sol, o arco-íris, as plantas, e as flores com o seu perfume, os pássaros com sua garrulice e seu colorido, o cão com os seus latidos!

Tinha, pois, razão CARLOS DRUMMOND DE ANDRADE, ao eleger a comunicação em divindade exótica dos nossos tempos: o Deus Kom Unik Assão, cuja adoração implica na deglutição das notícias, prostrando-se a massa diante do Deus Imbecilizante:

“Eis-me prostrado a vossos peses
que sendo tantos todo plural é pouco...
Genucircunflexado vos adouro
vos amouro, a vós sonouro...
Vossa pá lavra o chão de minha carne
e planta beterrabos balouçantes
de intenso carneiral belibalentes” (*As Impurezas do Branco*,
Rio, José Olympio — MEC, 1973).

Existe, todavia, um setor da atividade humana em que a participação assume um papel mais significativo e mais duradouro do que a própria transitória peregrinação pela terra. É setor dos mais nobres: o da obra e do pensamento dos grandes poetas, dos escritores, dos artistas, dos cientistas, que mais e mais se comunicam à medida que o tempo vai passando, mais e mais, mesmo depois que sua voz material silenciou. ARISTÓTELES, PLATÃO, DANTE, SHAKESPEARE, CAMÕES, MACHADO DE ASSIS, EUCLIDES DA CUNHA, nunca se comunicaram tanto como hoje, e muito mais irão fazê-lo pelos séculos sem fim.

A criação artística, literária e científica é, na verdade, essencialmente comunicativa, no sentido que nenhum escritor, nenhum artista, nenhum sábio dedica-se anos a fio à sua atividade para seu uso exclusivo, sim com a finalidade de transmitir a outrem, através da sua divulgação, o resultado de seus esforços.

Mas esse anseio de levar as realizações e as conquistas do espírito ao conhecimento dos nossos semelhantes reveste-se, nos dias de hoje, de grande complexidade, graças ao reconhecimento da importância fundamental do direito de autor a preservação desses conseguintes.

Em primeiro lugar pelos aspectos imateriais que o caracterizam: direito de inédito, direito de reivindicar a paternidade da obra, direito a não vê-la alterada na sua integridade, direito de arrependimento, de modificar a obra, de acabá-la, de considerá-la acabada, de opor-se a que outrem a acabe etc., isto é, o denominado *direito moral*.

Em segundo lugar, pelos proventos ou vantagens que possa proporcionar, e que devem ser amplamente protegidos contra ambições injustificadas ou desonestas de terceiros: *direito pecuniário*.

A Lei argentina nº 11.723, no art. 2º, enumera as seguintes faculdades patrimoniais: “O direito de propriedade de uma obra científica, literária ou artística compreende para seu autor a faculdade de dispor dela, de publicá-la, de executá-la, de representá-la e expô-la em público, de aliená-la, de traduzi-la, de adaptá-la, ou de autorizar sua tradução e de reproduzi-la em qualquer forma”.

Esses “publicá-la”, “executá-la” e “representá-la” formam a tríade fundamental, os três meios mais importantes de que dispõe o autor de comunicar suas obras, na conformidade da natureza de cada uma: obras literárias e científicas; obras musicais; comédias e dramas.

2. *A comunicação pode ser direta ou indireta*

As leis mais modernas, como a lei alemã, estabelecem distinção entre duas modalidades diferentes de utilização da obra: sob forma incorpórea — recitação, execução, representação e exposição pública; sob forma corpórea — reprodução, marcando ainda separação entre transmissão direta da obra intelectual, quando a criação é transmitida pessoalmente a um público presente no local: discursos, orações, sermões, conferências, recitais, representações musicais, exposições de quadros ou de esculturas etc.

É indireta (embora nem sempre a separação seja muito nítida) quando exige a intermediação de um instrumento material qualquer: um livro, um disco, um aparelho de rádio, de televisão, de projeção cinematográfica etc., incluindo-se, nesse conceito, todas as possibilidades técnicas que realizam o objetivo, tanto pelo sentido da vista, como pelo do ouvido, separada ou conjuntamente.

A comunicação ótica verifica-se por meio das edições gráficas, da projeção de filmes, da fotografia, dos decalques e das cópias das obras de arte figurativa, das exposições das obras de arte. A acústica, pela leitura em público de obras literárias, pelas recitações, pelas execuções, pelas representações, pelas radiodifusões das obras musicais, pelas execuções de obras gravadas em discos. A comunicação pelos dois sentidos combinados, pelos filmes sonoros e pela televisão.

A comunicação que se verifica por meio de representação e de execução, como as demais modalidades, encontra-se amplamente protegida pela nossa lei, à vista dos termos genéricos do art. 153, § 25, da Constituição vigente, do art. 649 do Código Civil e do art. 29 da Lei nº 5.988, que asseguram ao autor de obra literária, artística ou científica o direito de utilizá-la, fruí-la e dela dispor, bem como de autorizar sua utilização ou fruição por terceiros, no todo ou em parte.

Bem se percebe que no conceito da comunicação já se insere outro: o da reprodução, isto é, o da multiplicação da obra em tantos exemplares quantos seja possível ou, pelo menos, provável colocar utilmente à disposição do público.

Esta reprodução tanto pode verificar-se diretamente de um manuscrito original (edição gráfica), como indiretamente através de uma cópia obtida do original (edição gramofônica).

2.1 *Publicação, reprodução, execução*

Tanto a Convenção de Berna, art. 3º, al. 3ª, 1ª parte, como a de Washington, art. II, a exemplo da nossa antiga Lei nº 496, art. II, letra *a*, assimilam a palavra publicação à edição.

O invento de Gutemberg fez da imprensa a maneira mais importante de tornar conhecida uma obra literária ou científica.

Mas a recitação de uma obra diante de um grupo de pessoas, sua transmissão pelo rádio, pelo cinema, pela televisão, uma representação teatral, também não tornam divulgada a respectiva obra?

Certamente que sim. É a razão por que o conceito teve que ser melhor delimitado de maneira a distinguir-se "publicação-edição" das demais "publicações" de uma obra intelectual.

Assim o art. 8º da lei austríaca de 1936 já considerava a obra como publicada quando ela se põe à disposição do público com o consentimento do titular do direito; a lei italiana de 22-4-1941, no art. 12, última parte, tem como primeira publicação a primeira forma do exercício do direito de utilização, e para a Lei pátria nº 5.988, da 14-12-1973, que "regula os direitos autorais, e dá outras providências", nosso diploma fundamental na matéria, art. 4º, I, *publicação* é "a comunicação da obra ao público, por qualquer forma ou processo".

Percebe-se, assim, que a palavra *publicação* deixou de ter a precisão de que se revestia quando a única difusão de uma obra era pela imprensa; já não tem, hoje em dia, o mesmo sentido tradicional e restrito de impressão, mas o de *divulgação* por qualquer meio ao alcance do homem, seja por via indireta, seja por via direta.

Já é tempo, no entanto, de distinguir nitidamente o momento importantíssimo que assinala o surto de uma obra nova, marco a partir do qual estabelece o autor a intenção de levá-la ao conhecimento do público, com o conceito da própria comunicação, que é diferente, pois ocorre com mais freqüência com obras antigas do que com obras novas. Sendo embora de relevo o consentimento do autor para a utilização da mesma, não se compara com o que tem aquele primeiro ato do lançamento para o mundo exterior, expressivamente comparado ao nascimento de uma criatura.

Bem por isso o projeto BARBOSA-CHAVES, em que se inspirou largamente a Lei nº 5.988, estabeleceu distinção, consignando:

"Art. 7º — *Publicação e divulgação*. Entende-se, para efeitos desta lei, publicada a obra que, com o consentimento do titular de direito, é tornada acessível ao público por qualquer meio que permita sua utilização.

Parágrafo único — Entende-se divulgada a obra, publicada ou não, quando for amplamente conhecida."

Até por uma questão de coerência com lei internacional à qual se submeteu o nosso País, devia a Lei nº 5.988 ter-se atido ao conceito do art. 4º, alínea 4ª, da Convenção de Berna, que revisão de Paris manda entender por "obras publicadas"

"as obras editadas, seja qual for o modo de fabricação dos exemplares, os quais devem ser postos em quantidade suficiente à disposição do público",

e complementando exatamente em sentido oposto ao consignado pela lei pátria:

"Não constituem publicação: a representação de obras dramáticas, dramático-musicais ou cinematográficas; a execução de obras musicais; a recitação pública de obras literárias; a transmissão ou a radio-

difusão de obras literárias ou artísticas; a exposição de obras de arte e a construção de obras de arquitetura.”

O conceito do próprio texto constitucional, ao substituir a expressão *reproduzi-la*, constante da Carta Magna anterior, por *utilizá-la*, muito mais ampla e abrangente, art. 153:

“§ 25 — Aos autores de obras literárias, artísticas e científicas pertence o direito exclusivo de utilizá-las. Esse direito é transmissível por herança, pelo tempo que a lei fixar”,

demonstrou maior sensibilidade do que a lei específica.

A impressão de um livro ou a gravação de um disco não esgotam, por si mesmas, a sua finalidade. O livro não é impresso, o disco não é gravado porque existe a imprensa, e sim para que a obra seja multiplicada justamente para o fim de ser divulgada entre um público que é tão indeterminado no tempo e no espaço que poderá mesmo existir ou não.

Não é, com efeito, suficiente o simples fato de o livro ser editado, ou de a canção popular ser gravada em disco ou cassete, para que a obra deixe de ser inédita, isto é, embora materialmente impressa, ou gravada, não ainda *publicada*, nunca vista — passando a ser “publicada”, manifesta, notória, só depois de tornada conhecida do público em geral.

Pode, na verdade, um autor multiplicar sua produção intelectual e armazená-la em algum porão, sem divulgá-la, ou à espera de uma oportunidade melhor para fazê-lo, como ocorre com as teses de concurso, cuja propagação, até à data de realização do mesmo, é severamente proibida sob pena de anulação do certame.

Também tem sido considerado não existir publicação quando o autor tenha mandado imprimir somente poucas cópias da obra, destinadas a servir a algumas pessoas por ele indicadas, o que acontece com a assim chamada edição fora de comércio, reservada para o autor e para seus amigos.

São os casos das apostilas, datilografadas, mimeografadas ou multiplicadas por sistema análogo, muitas vezes mera cópia ou compilação de trechos de trabalhos alheios, que certos estabelecimentos de ensino distribuem ou admitem sejam distribuídas aos seus alunos, no recinto escolar, e, ainda, a impressão de poucas cópias de uma comédia ou drama, para uso teatral, isto é, para poder comunicá-los a um diretor de companhia para serem distribuídas aos atores. O público não tem nenhum acesso ao texto, cujos poucos exemplares são considerados reprodução manuscrita.

Mas não é isso o que ocorre na generalidade dos casos, em que a multiplicação, por si só, exprime a intenção da sua efetiva divulgação.

Do exercício, pelo autor, do seu direito exclusivo de divulgar sua obra, surge, então, em virtude da lei positiva, um direito diferente: o de impedir publicações feitas por outrem, que o defraudariam da justa retribuição do seu trabalho. Este direito tem natureza eminentemente patrimonial, cuja idéia fundamental pode ser simplificada para a de um monopólio econômico.

Considera a lei publicação reservada ao autor da obra:

1^o) o impresso ou outro semelhante modo de publicação dos improvisos, das leituras e dos ensinamentos orais desde que feitos em público e transcritos por meio da taquigrafia, gravação ou algum outro modo;

2^o) o impresso ou outro semelhante modo de publicação das obras ou composições próprias ou espetáculo público de uma ação coreográfica e de qualquer composição musical tanto inédita como publicada;

3^o) a execução de obras de arte feita sobre esboço do autor.

Como se inserem nesse contexto os conceitos de representação ou de execução?

Não os define a nossa lei. Mas, do art. 73, *caput*, e seu § 1^o, deduz-se que, assimilando as duas idéias, considera como tais os espetáculos públicos e audições públicas: drama, tragédia, comédia, composição musical com letra ou sem ela, ou obra de caráter assemelhado, “em locais ou estabelecimentos, como teatros, cinemas, salões de baile ou concerto, boates, bares, clubes de qualquer natureza, lojas comerciais e industriais, estádios, circos, restaurantes, hotéis, meios de transporte de passageiros terrestre, marítimo, fluvial ou aéreo, ou onde quer que se representem, executem, recitem, interpretem ou transmitam obras intelectuais com a participação de artistas remunerados, ou mediante quaisquer processos fonomecânicos, eletrônicos ou audiovisuais”.

Deixa bem patente, assim, a importância que liga ao conteúdo econômico do contrato. E, com efeito, pouco interesse apresentam para o direito de autor as execuções ou representações que não visem lucro direto ou indireto.

“O aproveitamento de uma obra dramática e, até um certo ponto, também o de uma obra musical” — assinala J. HEFETZ — verifica-se com a sua pública execução. Essas obras exercem suas influências culturais sobre grandes massas de povo, não pela leitura, que se pode fazer delas, mas através de sua representação cênica, e o proveito, portanto, que delas possam obter os respectivos autores decorre não da difusão das obras, mas do seu sucesso teatral. Do ponto de vista literário podem, assim, estas obras não ter um grande valor, embora sejam capazes, ao mesmo tempo, de constituir objeto do contrato de edição. Uma outra série de obras, como pantomimas, coreografias etc., pode, porém, constituir somente objeto do contrato de representação: o texto eventual não terá nenhuma difusão pela imprensa, nem valor algum cultural.

O direito de execução é reconhecido pela legislação de todos os países. Nem mesmo a legislação soviética eximiu-se de fixá-lo:

“Ao autor de uma obra inédita dramática, musical-dramática, pantomímica, coreográfica e cinematográfica, cabe o direito exclusivo da pública execução da mesma” (art. 8, p. I, lei fundamental de 1928).

O conceito de publicidade acompanha, portanto, os da edição e da gravação.

Manifesta-se, no entanto, de maneira diferente de acordo com a composição intelectual. O romance, a poesia, o conto, as aventuras policiais passam, em geral, por um só processo para entrar em contacto com o público: a edição.

A composição teatral ou radiofônica atravessa duas fases, embora nem sempre: a edição e a execução em teatros, cassinos, estádios e outros locais públicos, ou a tomada de sons, de imagens, ou de ambos, através de aparelhos apropriados.

Nas obras dramáticas e musicais, anota LAUDO FERREIRA DE CAMARGO, em decisão de 14-9-1929 (*Rev. dos Tribunais*, vol. 74/388), acompanhando a lição de CLÓVIS BEVILAQUA, cumpre distinguir o direito de publicar e o de executar.

Sem autorização, não se publicam. Publicadas, mediante consentimento, quem as adquire pode usá-las, salvo execução por dinheiro.

O direito de reprodução — que pode ser definida como todo processo que, retirando a obra da esfera de influência pessoal do seu criador, leva-a ao conhecimento do público, que adquire assim o direito de conhecê-la — não é, portanto, único, indivisível, mas acompanha a produção em todas as fases pelas quais chega em contacto com o público pagador.

Enquanto a obra não for publicada, ninguém, além do autor, tem direito sobre ela, reconhecendo-se àquele até mesmo a possibilidade de, embora com ato de última vontade, impedir a sua divulgação.

2.2 *A execução por meio de instrumentos mecânicos*

Constitui um dos problemas mais sérios e mais importantes dos direitos de autor e do artista-intérprete e executante saber se a reprodução de uma determinada obra por meios mecânicos deva ser considerada como edição ou como representação (ou execução).

A dúvida deve-se principalmente à facilidade com que um toca-discos ou um radioreceptor, por exemplo, permitem obter a reprodução de obras musicais ou literárias.

Apesar das vacilações iniciais tanto da doutrina como da jurisprudência internacionais, de há tempo chegou-se à conclusão de que a reprodução por essa forma também é execução, salientando-se ser somente necessário que para o meio mecânico haja um ato de vontade e uma ação, por mais simples que seja, que dê àquele meio a possibilidade de entrar em funcionamento.

E como para o toca-discos é exigida, para que se efetue a execução, uma ação material que o ponha em funcionamento, incumbindo-se ele de reproduzir os sons obtidos pela gravação, assim o radioreceptor necessita, para funcionar, de um conjunto de atos materiais que, por limitados e modestos, são essenciais para que as ondas sejam captadas e, portanto, se verifique a reprodução dos sons.

“A melodia que o artista em contacto com o público sabe conseguir das cordas do seu violino com o qual confundiu a alma” — salienta G. CARRELLI — “é execução da mesma maneira que uma reprodução mecânica obtida com o disco por meio de uma máquina fonográfica. É que a lei considera o fato, não o meio que daquele fato é a causa, o resultado, e não o modo.”

Indaga MARCEL BOUTET, comentando (na revista *Le Droit d'Auteur*, 1931, págs. 88 e segs.) a jurisprudência francesa relativa à reprodução por meio de discos gramofônicos, qual seria o elemento constitutivo do caráter público de uma execução. A finalidade, conforme sejam ou não visados lucros? O lugar em que a execução se efetue?

Uma execução dá margem à percepção dos direitos de autor mesmo quando tenha caráter gratuito, desde que se verifique em local público, porquanto é justamente a noção de local público que constitui, nessa matéria, o elemento relevante do ponto de vista jurídico.

Não entra, portanto, na análise do conceito do público o número das pessoas que assistem ao espetáculo, o local em que se encontram, ou a finalidade da reunião. Tanto é verdade que a execução musical efetuada numa lancho-nete tem caráter público mesmo quando não assume a importância de um verdadeiro entretenimento, como é pública a execução que se verifica na rua, numa igreja, num enterro.

O fato de essa execução ter sido gravada num disco não altera a situação: para que possa ser apresentada ao público, terá que haver o prévio assentimento do autor, do artista, da empresa gravadora de discos, o que deixa bem patente que a execução sonora fixada é, sem dúvida alguma, um bem material, na sua corporificação, e imaterial no seu conteúdo, ambos juridicamente protegidos.

Dá a conclusão de que cometerá execução abusiva quem quer que, sem autorização do autor, ou do artista, de seus sucessores ou cessionários, execute em público uma obra sua.

É preciso, pois, estabelecer com toda clareza a distinção entre o conceito de execução pública e o da reprodução de uma obra musical ou literária.

Por reprodução entende-se a faculdade que cabe ao autor de multiplicar materialmente, sobre discos, fios, fitas, rolos etc., a obra musical ou oral. Execução pública será a que se efetue diretamente ou a obtenção da reprodução acústica, por meio do aparelhamento próprio, dos sons gravados nessas matrizes, que se verifique em local de acesso público.

A reprodução já está efetuada no disco: quando ele é posto no prato giratório, não se verifica mais nenhuma reprodução, mas simplesmente uma execução mecânica, que também deve ser amparada pelo direito de autor, independentemente do meio empregado para executar uma composição, ou do fato de ser pessoal ou mecânica.

2.3 Os elementos subjetivo e objetivo do ato da publicação

A importância do conceito de publicação consiste em que é, ao mesmo tempo, meio de comunicação da obra à coletividade e ponto de partida para o exercício das demais prerrogativas que competem ao autor.

A obra, que até então ficava ao seu arbítrio exclusivo, não só de divulgá-la ou não, mas até mesmo de destruí-la, passa a proporcionar-lhe eventuais benefícios patrimoniais, mas, ao mesmo tempo, sofre todas as limitações inerentes ao aproveitamento da mesma por parte dos usuários.

É nesse sentido que observa PIOLA CASELLI (*Nuovo Digesto Italiano*) que a obra intelectual, com a publicação, entra no campo jurídico patrimonial; atenua-se o senhorio pessoal e assume particulares modalidades de exercício que se entrelaçam com as formas das novas faculdades patrimoniais. Os requisitos do ato de *publicação* e a verificação do momento em que ele existe juridicamente assumem, por isso, a maior importância.

Distingue no ato de publicação dois elementos diferentes: um *subjetivo*, outro *objetivo*.

“Subjetivamente, este ato representa uma determinação de vontade, justificada pelo absoluto senhorio jurídico sobre a obra e que se destina a retirar a própria obra da esfera particular da pessoa para levá-la, num modo particular, ao conhecimento e ao gozo da coletividade. Esta determinação de vontade compete exclusivamente à pessoa do autor, de modo que uma publicação feita por quem não seja o autor, ou por quem não represente a pessoa do autor por contrato, ou por ato de última vontade, é juridicamente destituída de valor. Além disso, tal determinação de vontade cumpre revista-se dos caracteres gerais de qualquer ato de vontade juridicamente válido, não devendo, portanto, ser afetada por erro, violência ou dolo.

Finalmente, a natureza pessoal do direito que se exerce torna revogável este ato de vontade até que a publicação não tenha ocorrido efetivamente. Por isso o ato de vontade não tem valor em si, mas em união ao fato da publicação e ressalvados os casos nos quais a lei atribui efeitos jurídicos ao ato preliminar da destinação à publicidade.”

Quanto ao elemento objetivo, o aproveitamento econômico realiza-se através das duas modalidades principais já aludidas:

a *reprodução*, que se manifesta através da multiplicação da obra em exemplares de papel, telas, plásticos ou metais (fitas, fios, rolos, discos) etc.;

a *representação*, ou execução: apresentação da obra através das modalidades pelas quais pode ser oferecida ao público, visualmente, auditivamente, ou audiovisualmente, ao vivo ou mediante gravações: leituras, conferências, discursos, sermões públicos, execuções, representações, projeções, exposições públicas etc.

2.4 *Evoluiu muito o conceito de reprodução*

O conceito de *reprodução* evoluiu muito nos últimos anos, em consequência dos novos aparelhos que a tecnologia coloca à disposição do público.

Ocorre *reprodução*, no quadro do direito de autor, toda vez que uma obra do espírito preexistente for fixada num suporte material. Mas a reprodução que no caso interessa não é, pelo menos, em geral, a de um único exemplar, obtida pelo próprio interessado, para uso pessoal, mas a de muitos, que, não sendo autorizada, possa ocasionar dano. Inaceitável, por isso, devido à sua ambigüidade, a definição do art. 4º, IV, da Lei nº 5.988: “cópia de obra literária, científica ou artística, bem como de fonograma”.

A condição de preexistência exclui do conceito de reprodução a primeira fixação por ocasião da criação da obra, por exemplo, a redação escrita de um texto, a composição de um quadro, a realização de uma obra cinematográfica.

“Sob esta reserva,” — assinala GEORGES KOUMANTOS — “dir-se-á que toda fixação pode-se fazer, seja a partir de um suporte já existente (manuscrito ou texto impresso, banda magnética, disco), seja a partir de uma apresentação da obra sem suporte material (p. ex. emissão radiofônica ou televisual).

Ocorre igualmente reprodução quando um texto é memorizado (integralmente ou em resumo, mas sem formulação autônoma) num computador, bem como quando este texto é, em seguida, recuperado num suporte material, por exemplo, sobre filme ou ficha ou papel impresso.

Em contraposição, a recuperação visual fugidia sobre écran não constitui uma reprodução da obra, mas antes uma representação desta, representação que, normalmente, deveria ser considerada como pública.”

Insiste:

“O direito de reprodução é reservado ao autor da obra ou ao seu sucessor ou cessionário. Este princípio foi reconhecido pela Convenção de Berna, por ocasião de sua penúltima revisão em Estocolmo (1967), e pela Convenção Universal, por ocasião de sua última revisão em Paris (1971).”

Aludindo aos modernos meios de reprografia, aos quais se acrescentam os filmes e as fichas, especialmente sob forma de microfilmes e microfichas, fitas magnéticas, cassetes, videocassetes e outros suportes audiovisuais, bem como ao armazenamento de textos e esquemas gráficos na memória dos computadores, podendo ser reproduzidos em papel impresso a pedido de qualquer interessado, observa o Professor da Universidade de Atenas:

“Assim, milhares e milhares de páginas, milhares de seqüências musicais e um grande número de obras cinematográficas ou videográficas são subtraídos diariamente ao direito de reprodução atribuído aos autores, reduzindo o proveito que eles poderiam obter de sua obra.

Mas os autores não são os únicos a sofrerem dessa situação; quando seu direito de reprodução foi transferido a um editor, é o editor que passa a ser a vítima principal desta evolução técnica.

Diante dos autores e dos editores, encontram-se os utilizadores dos novos processos, os pesquisadores privados, as bibliotecas ou centros de documentação, as empresas, as administrações, os estabelecimentos de ensino — ou simplesmente usuários que utilizam as novas possibilidades.”

É o problema da *reprografia*, de interesse fundamental em nossa época, em que as máquinas multiplicadoras com tanta rapidez e a baixo custo permi-

tem obter cópias das passagens fundamentais dos livros, causando grande prejuízo aos autores e aos editores, o mesmo ocorrendo com as gravações sonoras "piratas", com tanta facilidade obtidas e comercializadas ilegalmente aos milhões de cópias no mundo inteiro.

Esse problema somente agora começa a ser solucionado entre nós, graças à Lei nº 6.895, de 17-12-1980, que substituiu as expressões por demais vagas e amplas do art. 184 do Código Penal: "Violar direito de autor de obra literária, científica ou artística", por uma indicação bem mais precisa:

"Se a violação consistir na reprodução, por qualquer meio, de obra intelectual, no todo ou em parte, para fins de comércio, sem autorização expressa do autor ou de quem o represente, ou consistir na reprodução de fonograma e videofonograma, sem autorização do produtor ou de quem o represente..."

Estabeleceu, em lugar das penalidades de simples detenção e de uma multa irrisória, as de reclusão de um a quatro anos e multa de Cr\$ 10.000,00 a Cr\$ 50.000,00.

3. *A primeira das três esferas de direitos oriundas da publicação: a do autor e do artista-intérprete*

Nunca se insistirá suficientemente na importância do fato de que o interesse do escritor e do artista, ao criar a obra, é essencialmente o da comunicação ao público, condição primordial para que eles possam obter a remuneração a que fazem jus. Enquanto uma obra não for, de alguma maneira, divulgada, ela praticamente não existe. É, portanto, com a publicação que a obra é retirada do âmbito pessoal do seu criador para ser levada ao conhecimento da coletividade mais ou menos extensa.

Bem se percebe o relevo da determinação da forma e do momento da divulgação, que desencadeia, então, uma tríplice esfera de direitos e de obrigações.

A primeira, mais ampla de todas, é a do próprio autor, de divulgar a criação a que deu a luz, pela caneta, pela máquina de escrever, pelo pincel, buril, cinzel, voz, instrumento musical, máquinas foto ou cinematográficas etc., obtendo, por essa forma, os proventos econômicos e outros que sua obra possa proporcionar.

Em seguida, as mais restritas: a de cada adquirente do exemplar em comércio, e, finalmente, a do público, globalmente considerado.

O autor é o árbitro absoluto da conveniência, da ocasião, do modo e do lugar da divulgação da obra.

Enquanto isto não ocorrer, ninguém, a não ser ele, tem qualquer direito sobre a mesma, reconhecendo-se-lhe até mesmo a possibilidade, embora por ato de última vontade, de impedir a sua divulgação.

Aponta ALAIN LE TARNEC, em primeiro lugar, o caráter absoluto e exclusivo desse direito, o que significa que o escritor, o compositor, o artista, têm

discricionariedade no que diz respeito à autorização ou recusa da reprodução de suas obras, seja qual for o processo técnico dessa reprodução, seja qual for sua forma.

Encontra, no entanto, uma limitação, por exemplo, no exercício do direito de citação de trechos de sua obra, a todos reconhecido dentro de limites razoáveis, isto é, em proporção que não venha a estabelecer concorrência com a obra original.

Tem ainda um *caráter geral*. Se, a princípio, o direito de reprodução dizia respeito apenas às obras escritas, às musicais e às de arte figurativa, hoje em dia tomou uma extensão notável, aplicando-se também às gravações fonográficas, às obras cinematográficas e de televisão, às traduções e às adaptações.

É, ainda, *alienável*, característica que o distingue, nitidamente, do direito moral.

“Quando o autor exerce essa faculdade, limita para o futuro a sua liberdade de ação. Ele pode, não obstante, aproveitar ainda a mesma idéia que forma a base da obra alienada, e até, a rigor, cuidar do mesmo tema, mas sob condição de que confusão alguma seja suscetível de se produzir com a primeira obra, cujo direito de reprodução foi, por hipótese, cedido. Em outros termos, é claro que ele não se pode entregar a uma reprodução servil dessa obra.”

Demonstra o professor da Faculdade Livre de Direito e das Ciências Econômicas de Paris que a alienação do direito de reprodução, como, de resto, a do direito de representação, é medida de uma certa gravidade, em razão das conseqüências que daí decorrem, particularmente, da limitação que acarreta à liberdade do autor.

No que consiste a edição, todo mundo sabe: na multiplicação de exemplares materiais, em impressos, desenhos, discos, fitas, fios, filmes etc., que representam o seu suporte físico, o *corpus mechanicum*, em contraposição ao espírito, à alma da obra, o *corpus mysticum*, sobre o qual ninguém, a não ser o autor, ou excepcionalmente alguém por ele indicado, tem qualquer acesso.

Mas essa multiplicação em exemplares não é suficiente ainda: deve ser complementada pela distribuição dos exemplares, para a sua difusão junto ao público.

Distinguem-se, pois, na edição (ou na gravação) dois atos diferentes: a multiplicação dos exemplares e a sua difusão.

Além da divulgação das obras impressas, existem outras, cuja natureza diferente exige a exteriorização por meio de som da voz do autor ou do artista, ou por meio de instrumentos, como ocorre nas obras orais, nas dramáticas, melodramáticas, coreográficas, mímicas, cinematográficas.

“Todas estas formas e modos de publicação da obra devem” — acentua PIOLA CASELLI —, “para constituir publicação, ser acompanhadas pelo elemento da publicidade, vale dizer, é necessário que a comunicação seja feita em favor de um determinado número de pessoas, as quais possam, gratuitamente ou mediante pagamento, intervir lá onde se cumpre, se realiza a execução, representação, leitura etc.

A intervenção de artifícios químicos, físicos ou mecânicos pode dar publicidade a um modo de exteriorização de que, originariamente, estava privado, ou combinar, de várias formas, ou transformar estes modos de publicação. Assim, o fonógrafo, o cinema e a radiodifusão podem tornar pública uma representação privada e dar lugar, mesmo em seguida, a formas especiais de edição da obra.

A exposição é, em geral, uma forma particular de publicação das obras da arte figurativa. Com relação à arquitetura, ela resulta da construção levada a efeito da obra em lugar que a ponha à vista do público. Para as outras obras da arte figurativa, é duvidoso que baste a exposição e mostras provisórias, nas quais a intenção é de submeter a obra ao juízo preventivo do público, e dos críticos de modo particular, antes do que entregar a obra de modo definitivo ao conhecimento público."

Conclui não restar dúvida, por outro lado, que constitui publicação a exposição permanente ou definitiva, por exemplo, nas salas de um museu ou de uma academia. Aponta, para estas obras, uma outra forma de publicação: a constituída pela entrega das mesmas ao adquirente, dando lugar à possibilidade de um conhecimento indefinido por parte do público, que o autor não poderia mais impedir ou regular.

Vigora, em matéria de publicação, a independência das formas de publicação, no sentido que o autor, que tenha escolhido um determinado meio, não perde o direito exclusivo a uma publicação diferente, e este postulado, de que se podia duvidar antigamente, está amplamente confirmado pela declaração do art. 19 da lei italiana de 22-4-1941.

Da exclusividade do direito do autor de divulgar sua obra, deduz a doutrina dois princípios: 1º) o autor é livre de qualquer liame jurídico; 2º) o autor fica vinculado a certas obrigações.

Na primeira hipótese, o autor ou artista decide soberanamente: ninguém pode fazer da obra uso algum sem que haja seu consentimento expresso. É o que encarece ROBERT PLAISANT, transcrevendo diversos casos jurisprudenciais.

O pintor CAMOIN tinha rasgado uma tela e atirado fora os pedaços. O quadro foi reconstituído e adquirido pelo escritor CARCO, que foi obrigado a devolvê-lo ao seu autor.

De acordo com outro acórdão francês, a reconstituição de um filme a partir de restos que foram jogados e sua utilização constitui uma contrafação.

Mesmo a venda ou doação manual do *corpus mechanicum* de uma obra não comporta qualquer cessão de direito de autor.

Cabe, ainda, ao autor o direito de *elaboração*, isto é, de modificar a forma interna e exterior da obra, de maneira a fazer com que dela resulte uma obra nova, embora decorrente da anterior. A esta categoria pertencem a tradução, a redução em drama, a redução em filme de uma obra, a dramatização, a adaptação radiofônica etc.

3.1 A segunda é a do adquirente do exemplar; a terceira, do público, globalmente considerado

Vêm, em seguida, os direitos, muito limitados, de cada adquirente do exemplar em comércio, de um livro, de uma gravação musical: poderão fazer uso individual de caráter restrito e particular.

Quando muito, como concedem algumas legislações, dentro do círculo ordinário de uma família, de uma escola, de um internato, usos esses que, por extensão, ainda se consideram privados e subtraídos à exclusividade do autor, que só se manifesta sobre os qualificados como públicos.

Não poderá, no entanto, cada adquirente servir-se desse exemplar para organizar execuções com caráter público, sem que para tal consiga especial licença do autor.

É isso porque trata-se, como vimos, de faculdade distinta, proporcionando a edição um gozo meramente individual, isolado, ao passo que a execução e a representação possibilitam uma forma de aproveitamento público e contemporâneo, cuja exploração também deve ser autorizada pelo autor.

A diferença característica entre a edição e a execução consiste em que a obra editada, uma vez posta em circulação, não está sujeita a qualquer verificação, pois seus adquirentes — em localidades e em momentos diferentes — se reúnem numa idealidade orgânica, concorrendo a formar aquele público ao qual justamente se dirigia.

“A execução, ao invés” — é G. CARRELLI quem estabelece a distinção —, “não é mercadoria que circula: somente quem a ela assiste pode gozá-la. Ele não vive senão a hora fugitiva da sua atuação: o seu público deve ser imediato, não existem, pois, dificuldades de tempos ou de espaços para distingui-lo. Está lá, recolhido para aquele determinado escopo e naquele determinado lugar, e deve estar aí naquele instante ou nunca mais.”

Segue-se, finalmente, o aproveitamento da obra por parte da comunidade, também sujeito a um balanceamento de pesos jurídicos que delimitam entre o autor e o público os direitos e os deveres, a bem de uma complementação necessária de interesses tanto na ordem individual como na coletiva.

BIBLIOGRAFIA

CARRELLI, Gustavo — “L'esecuzione pubblica di opere radiodiffuse”, *Il Diritto di Autore*, 1934, págs. 494 e segs.

CHAVES, Antônio — *Direito Autoral de Radiodifusão*. S. Paulo, Ed. Rev. dos Tribunais, 1952, 661 págs.

KOUMANTOS, Georges — “Le droit de reproduction et l'évolution de la technique”, *Revue Internationale du Droit d'Auteur*, vol. 98, outubro de 1979, págs. 3-35.

PLAISANT, Robert — “Le Droit Pécuniaire — Règles Générales”, *Juris-Classeur de la Propriété Littéraire et Artistique*, Paris, Ed. Techniques, Fasc. 9, 1961, 30 págs.

LE TARNEC, Alain — *Manuel de la Propriété Littéraire et Artistique*, Paris, Dalloz, 2.^o ed., 1966, págs. 107-136.

PIOLA CASELLI, Eduardo — “Diritto di Autore”, *Nuovo Digesto Italiano*, UTET, Turim, vol. IV, n^o 3, 1938, págs. 944-1.036.