
O CONFLITO CONSTITUCIONAL EXISTENTE ENTRE O DIREITO DE AUTOR, DIREITO CULTURAL E ACESSO À INFORMAÇÃO*

BRUNA CASTANHEIRA DE FREITAS**
NIVALDO DOS SANTOS***

Resumo: o conflito existente entre o direito do autor, direitos culturais e acesso à informação assolam inúmeros debates jurídicos no país. Todos esses são direitos com amparo constitucional que encontram na realidade social obstáculos para serem conciliados. O advento da internet permitiu que obras artísticas fossem distribuídas democraticamente ao redor do mundo, rompendo com a maneira tradicional de distribuir cultura e informação, antes proporcionadas, principalmente, pelo meio tradicional da compra. Faz-se necessário repensar esses institutos e como conciliá-los para beneficiar a coletividade.

Palavras-chave: Comunicação e religiosidade. Cisma religioso. Espiritismo brasileiro. Confederação Espírita Panamericana (Cepa).

O conflito existente entre o direito de propriedade do autor perante sua obra, em detrimento do direito de cultura e acesso a esta por parte da sociedade, todos resguardados pela Constituição Federal brasileira de 1988, nos artigos 5º, XXII, 215 e 5º, XIV, respectivamente, aflige inúmeros debates jurídicos, tanto no cenário nacional quanto no internacional.

As novas vivências proporcionadas pelas revoluções tecnológicas e, principalmente, o advento da internet fizeram com que o sistema de proteção ao autor ficasse defasado. Afinal, foi criado em 1996, período em que o compartilhamento de arquivos na internet não era tão majestoso como hoje.

* Recebido em: 10.06.2013.
Aprovado em: 21.06.2013.

** Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) e pesquisadora bolsista CNPq. *E-mail:* bru.castanheira@hotmail.com.

*** Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor da UFG/PUC Goiás. Coordenador na Rede Estadual de Pesquisa em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia. *E-mail:* nivaldo.santos@pesquisador.cnpq.br. Fomento: CNPq, Fapeg, Capes, Funape.

Este compartilhamento proporcionou para a sociedade um fenômeno nunca antes vivenciado, pois permite que a cultura e a informação sejam espalhadas ao redor do mundo inteiro, de maneira acessível e democrática. Assim, nasceu o conflito existente entre a classe autora e intermediários deste mercado, já que o livre compartilhamento rompe diretamente com o sistema de retribuição pecuniária tão difundida até o início do século atual.

Faz-se necessário repensar maneiras de como adaptar a lei autoral à realidade deste século, já que não se pode negar à sociedade a possibilidade de acessar e usufruir de tudo aquilo que a internet proporciona. Logo, tem o presente artigo o interesse de apresentar aspectos dos dois lados deste prisma do conflito: o direito do autor e o direito da sociedade de acessar a informação e a cultura e, assim, proporcionar uma maneira de como visualizar um equilíbrio entre estes institutos constitucionais.

O DIREITO DE AUTOR E O DIREITO CULTURAL

Em 1999, nasceu o Napster. Criado por Shawn Fanning, de apenas 18 anos, este programa de computador inovou todo o conceito de compartilhamento de arquivos na internet, devido ao fato de permitir que uma pessoa transferisse a outra arquivos de seu computador, criando assim uma macro rede de compartilhamento.

Nessa rede, com o decorrer dos anos, inúmeras obras artísticas começaram a se espalhar entre o público, que antes tinha acesso à cultura pelo meio tradicional da compra. Através do pioneiro Napster, a informação se espalhou de maneira rápida e democrática ao redor do mundo inteiro, como nunca antes visto.

Obviamente, Fanning sofreu inúmeros processos judiciais em face de bandas e grandes indústrias da música, sob a acusação de facilitar a violação de direitos autorais. Porém, a prática do compartilhamento já estava tão difundida e tão bem aceita socialmente, que não havia nada a se fazer para controlar esta atividade na internet. Alguns empresários perspicazes optaram por novos modelos de negócio, aliando a internet ao lucro mercadológico. Assim, nasceram grandes programas, como, por exemplo, o iTunes.¹

Por meio do caso em tela, procura-se ilustrar um pouco do cenário que assola os debates jurídicos a respeito da propriedade intelectual, e, mais especificamente, o direito autoral: com o advento do livre compartilhamento na internet, muitos pensadores começaram a enxergar na proteção à propriedade intelectual um grande óbice para o desenvolvimento cultural e para a difusão da informação, presumindo assim que essa proteção estaria em crise. Entretanto, essa presunção se mostra leviana, já que é perfeitamente possível que tanto a proteção quanto a difusão se desenvolvam juntas.

[...] os pessimistas estão concluindo precipitadamente que a propriedade intelectual estaria em crise. Alguns até falam em sua decadência. Outros, ainda, anunciam o seu fim próximo. Esta visão dos fatos é, com certeza, excessivamente negativa. Hoje em dia, como ontem, a necessidade de estimular a criação intelectual justifica a manutenção do direito autoral. Mas o que é certo é que a propriedade intelectual está em evolução (FRAÇON, 2009, p. 11).

Independente daquilo que o futuro reserva para a conservação desse instituto, é difícil imaginar uma sociedade na qual uma proteção como essa não seja necessária. Não se deve

vislumbrar na atribuição de crédito ao autor uma maneira de intervir na possibilidade de maior alcance à cultura e informação, mas uma forma de reconhecer o esforço humano na elaboração de algo que, de uma maneira ou outra, contribuirá para o crescimento da sociedade.

Tem-se assim um conflito claro entre dois direitos constitucionais: artigo 5º, inciso XXVII, que dá ao autor o direito de, exclusivamente, utilizar, reproduzir ou publicar suas obras, que são transmissíveis aos seus herdeiros, pelo tempo fixado em lei e o direito à cultura e acesso a esta, defendidos nos artigos 215 e 5º, XIV, também da Constituição Federal. Ora, por ambos serem considerados direitos constitucionais, devem ser tratados de maneira igualitária, sem nunca sobrepor um ao outro.

Considerações quanto ao Direito de Autor

É claro que os direitos culturais possuem, no Brasil, uma história mais recente do que o direito de autor, algo com raízes já na Grécia Antiga, no período da Antiguidade: “Na Antiguidade, a noção de propriedade literária – defendem alguns antropólogos, ainda que de forma um tanto quanto imprópria –, era reconhecida, prevalecendo o caráter moral sobre o aspecto patrimonial da autoria, pois este não era reconhecido (inexistia)” (CHAVES, 1995, p. 39).

Observa-se que o que impulsionou o surgimento do instituto de proteção ao autor foi o aspecto moral. Ainda não se falava no aspecto patrimonial. Mas, no ano de 1450, através da invenção da prensa mecânica tipográfica, por Johann Gutemberg, esta percepção começou a se transformar.

A invenção da prensa mecânica tipográfica por Gutemberg, em 1450, marca a chegada da Idade Moderna, bem como o momento a partir do qual, aos poucos, os olhares se voltariam para o Direito do Autor. Isso porque, a partir da criação dos tipos móveis, obras até então manuscritas e artesanalmente organizadas passariam a ser impressas em escala cada vez maior, em uma produção que ganhava ares industriais (MENEZES, 2007, p. 22).

A prensa tipográfica permitiu que o processo de reprodução das obras fosse significativamente acelerado, já que o procedimento não mais dependeria do esforço braçal e intelectual de uma minoria, como os monges, que faziam a cópia de pouquíssimos exemplares de obras selecionadas, e que eram comercializadas a preços exorbitantes. Assim, havia a reprodução ilimitada, acessível e fiel de uma obra, propiciando a difusão de ideias e valores para a sociedade, que antes possuía pouco acesso à informação.

Deste modo, devido à facilidade de difusão trazida pela prensa de Gutemberg é que se começou a pensar em maneiras de como proteger o autor nos seus direitos morais e patrimoniais decorrentes da obra. Ora, se a obra fosse circulada em larga escala, estes direitos correriam o risco de se desvincularem do autor.

Com o passar dos anos, sistemas de proteção do direito de autor foram criados e, já desde o início, essa proteção visava precipuamente o lucro que as chamadas figuras intermediárias (v.g. editor ou impressor) poderiam adquirir com a criação de outrem. Surgiram sistemas como o de privilégio²: o Statute of Anne ou Copyright Act³, na Inglaterra e o Droit

d'Auteur⁴, na França, até a realização, em 1886, da Convenção de Berna (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works), na Suíça.

Em 1886, a realização da Convenção de Berna, na Suíça, seria o grande marco internacional do Direito de Autor. Diversas nações estabeleciam ali diretrizes de aplicação das normas autorais em seus ordenamentos jurídicos, comprometendo-se a refletir, em suas legislações nacionais, as garantias de proteção aos autores naquele momento pactuadas (MENEZES, 2007, p.24).

Buscava-se assim definir os padrões mínimos de proteção que seriam concedidos aos autores nas mais diversas nações. Representantes de vários países se reuniram em Berna, elaborando uma Convenção que, desde então, tem servido de modelo para a elaboração das legislações de vários Estados, no que diz respeito aos direitos do autor.

Após Berna, outros tratados e convenções surgiram, valendo a pena destacar os tratados da Organização Mundial da Propriedade Intelectual. Existem também tentativas de estabelecer medidas e procedimentos que garantam a proteção aos direitos da propriedade intelectual, através do “Acordo Relativo aos Aspectos do Direito da Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio” (ADPIC, também denominado TRIPS).

No Brasil, o direito de autor foi abordado na primeira Constituição Republicana, de 1891, garantindo a ele o direito exclusivo de reproduzir suas obras intelectuais. Mas, antes mesmo de receber um tratamento civil e constitucional, o direito autoral no Brasil, diferentemente de todos os outros países (que tutelavam este direito no Código Civil), foi citado no Código Criminal de 1830, que previa o crime de violação dos direitos autorais.

A regulação dos direitos autorais penetra efetivamente o ordenamento jurídico brasileiro, entretanto, a partir da legislação penal e não civil. Se a imposição de normas de direitos penal relativas a direitos autorais é um evento mais recente em outros países, no Brasil sempre se enfatizou proteção por via do direito penal (cuja efetividade, em relação à matéria, é cada vez mais discutível). O Código Criminal do Império, de 1831, em sua parte III, título III (“Crimes contra a propriedade”), art. 261, criou indiretamente um direito autoral de reprodução a partir de um tipo incriminador que proíba a reprodução, em várias modalidades, de escritos ou estampas feitos, compostos ou traduzidos por cidadãos brasileiros (note-se a ausência de proteção a estrangeiros). A proteção conferida pela lei durava a vida do autor, e um período de dez anos após a morte deste na existência de herdeiros (MIZUKAMI, 2007, p. 301).

Nota-se que o Brasil deu prioridade ao tratamento penal quanto à matéria do direito autoral, um método que não tem se mostrado muito eficaz nos dias atuais. Ainda, ofereceu proteção apenas aos brasileiros, ignorando os estrangeiros. Nessa primeira normatização, a obra demorava apenas dez anos para cair em domínio público, após a morte do autor. Na esfera constitucional, a matéria foi apresentada pela primeira vez apenas no ano de 1891.

A previsão constitucional, todavia, apenas viria na Constituição de 1891, que em seu Título IV, (“Dos cidadãos brasileiros”), Seção II (“Declaração de direitos”), art. 72 § 26, estabeleceu: “Aos autores de obras literárias e artísticas é garantido o direito exclusivo e reproduzi-las pela imprensa ou por qualquer outro processo mecânico. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei determinar” [...] Todas as constituições seguintes, com exceção da de 1937, mantiveram a disposição em termos quase idênticos (MANSO, 1992, p. 54).

Ao autor era garantido o direito constitucional de reprodução sobre a sua obra, observando também o direito dos herdeiros. Sete anos após a promulgação da primeira Constituição Republicana, no ano de 1898, o Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil sanciona a primeira lei destinada a definir e garantir os direitos autorais: Lei nº. 496, de autoria do deputado Medeiros de Albuquerque: “A Lei Medeiros Albuquerque vigeu até o advento do Código Civil, em janeiro de 1916. Então, o direito autoral brasileiro conseguiu algum progresso estrutural, embora tivesse perdido sua autonomia legislativa” (MANSO, 1992, p. 62).

Após essas normas, algumas modificações marcantes foram feitas, como aquelas trazidas pelo Código Civil de 1916 e depois pela Lei nº. 5.988/73 que, mais tarde, seria substituída pelo atual texto que regula os direitos autorais: a Lei nº. 9.610 de 1998.

O Código Civil de 1916 veio a substituir as disposições da Lei Medeiros e Albuquerque, mas nela nitidamente se inspirou [...]. A controvérsia sobre as formalidades seria solucionada com a Lei nº. 5.988/73, de “espírito nitidamente empresarial” [...] A lei de 1973 seria substituída pela Lei 9.610 de 1998, que juntamente à Lei 9.609 de 1998 (programas de computador) contém as principais normas de direitos autorais atualmente vigentes (MIZUKAMI, 2007, p. 304).

Mesmo com tantas modificações, a atual legislação já se encontra defasada, tendo em vista que após a difusão da internet e o crescimento do processo de compartilhamento de arquivos, não houve qualquer tipo de revisão na Lei nº. 9.610/1998. As novas dinâmicas do século XXI exigem amparos jurídicos inovadores, justificando assim as inúmeras discussões que hoje cercam a matéria autoral, no cenário internacional e nacional.

Considerações quanto aos Direitos Culturais

A Constituição Federal de 1988 elenca os direitos culturais, porém não os detalha. A própria Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (Unesco) ressalta a necessidade de especificar melhor quais seriam esses direitos. Genericamente, esses direitos surgem da existência dos chamados “bens culturais”, que são aqueles bens, atividades ou serviços que se diferenciam por carregarem consigo a representatividade cultural.

Devido ao fato de esta percepção de existência de direitos culturais ter nascido na época contemporânea, ainda é muito difícil especificar quais seriam estes direitos. São ainda poucos os juristas que se aprofundam no tema, e aqueles que o fazem apresentam várias divergências entre si.

Foi apenas em 1948 que os direitos culturais foram reconhecidos no plano internacional, na Declaração Universal dos Direitos Humanos. Através desta, foram listadas

algumas garantias e liberdades: “Esse documento [...] trouxe como primeiro direito cultural as liberdades de pensamento, de consciência e de religião, liberdades essas que cumuladas com a também garantida liberdade de investigação, de opinião e de expressão, fundaram o princípio da livre circulação dos bens culturais” (DRUMMOND; NEUMAYR, 2011, p. 26).

Vale lembrar que, no Século XIX, os direitos autorais já possuíam previsão, sendo que os direitos culturais foram reconhecidos apenas um século depois. Além disso, o próprio conceito de “cultura” precisa ser revisitado frequentemente, devido ao fato de que as vivências e condições sociais impactam diretamente na concepção do que vem a ser esse conceito. E ainda, esta percepção varia imensamente de país para país, o que dificulta, em muito, a uniformização ao elencar quais seriam esses direitos inerentes à cultura em convenções internacionais.

Atualmente, alguns pensadores construíram uma espécie de conceito amplo para a cultura. Marilena Chauí indica três sentidos que seriam os principais: a criação de um sistema de obrigações e interdições, que de maneira geral se referem às leis, no qual pessoas, valores e acontecimentos são valorados; valoração da linguagem, tempo e espaço; e comportamentos, ações, instituições e a relação dos homens entre si e a natureza (CHAUÍ, 2006). Assim, nota-se quão amplo é o conceito de cultura, embora, ainda, inacabado.

Entre os anos 60 e 80 algumas mudanças ocorreram nos tratados e convenções internacionais, culminando na fase atual, com início a partir da década de 90. Dois fatos principais foram reconhecidos, gerando mudanças no panorama dos direitos culturais, quais sejam: a cultura ganhou certa dimensão econômica, fazendo com que os tratados internacionais quisessem conciliar o fenômeno cultural com as dimensões políticas e sociais; a comunicação em massa em meio à sociedade demonstrou seu poder, criando nos tratados a necessidade de democratizar a comunicação (DRUMMOND; NEUMAYR, 2011).

No Brasil, o tratamento que era dado aos direitos culturais teve seu maior marco com a Constituição Federal de 1988. Pela primeira vez nas constituições do país, a abordagem dada a esses direitos não foi escassa. Assim, foram criados os artigos 215 e 216, que ressaltam a responsabilidade Estatal de garantir o direito à cultura.

Verifica-se que o Estado tem verdadeiro dever de garantir “o pleno exercício dos direitos culturais”, restando esclarecido pelo próprio artigo que se incluem dentre esses direitos o acesso às fontes de Cultura nacional e a proteção às manifestações culturais. Pela primeira vez, os direitos culturais são reconhecidos enquanto categoria própria, apta a legitimar e nortear políticas públicas específicas para o setor [...] Todavia [...] não foram especificados quaisquer ações, diretrizes ou garantias mínimas acerca dos direitos culturais do cidadão em face do Estado. O legislador constituinte optou por deixar o preenchimento desse bloco normativo para as leis infraconstitucionais [...] o que em muito restringe a eficácia de tais direitos (DRUMMOND; NEUMAYR, 2011, p. 37).

Como afirmado inicialmente, apesar de garantir os direitos culturais, bem como o acesso à cultura, a Constituição deixa a cargo das normas infraconstitucionais e tribunais a especificação de quais seriam as ações pragmáticas para que esta garantia, de fato, exista. Tem-se assim que, por motivos possivelmente históricos, o direito à cultura, apesar de fundamental, ainda não se encontra totalmente concretizado em nossa sociedade.

Apesar do acesso à cultura não constar de forma expressa no artigo 5º, sua qualidade como direito fundamental não pode ser desconsiderada. A partir de uma leitura atenta da Constituição, observamos que foi reservada uma seção específica “Da Cultura” com o intuito de garantir “o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional”. Mas não é só. Ao observamos que o legislador originário considerou no artigo 1º a dignidade da pessoa humana como fundamento da República²¹, e se relacionarmos entre os atributos necessários à formação da pessoa humana o acesso à cultura, responsável pelo desenvolvimento digno de cada indivíduo dentro dos padrões do mínimo existencial, é certo que o acesso à cultura é considerado um direito fundamental de segunda geração. Ademais, precisamente sobre o acesso à cultura, a Constituição estabelece como competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, “proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência” (art. 23, V). O que demonstra o comprometimento do pacto federativo em prol da efetivação do acesso à cultura nacional (TRINDADE; SILVA, 2012, p. 9).

Demonstrado no presente capítulo o caráter constitucional do direito de autor e dos direitos culturais e o acesso a estes, a tarefa de analisar um direito em detrimento do outro é facilitada, já que enquanto o acesso à cultura dignifica a pessoa humana, o direito de autor também carrega consigo forte função social, apesar das várias distorções que este instituto sofreu no decorrer dos anos.

O POSSÍVEL EQUILÍBRIO ENTRE DIREITO DE AUTOR E DIREITOS CULTURAIS

Com a afirmação do capitalismo como regime político e econômico predominante no cenário mundial, generalizou-se o processo de transformação de bens culturais em bens econômicos, com destinações precipuamente financeiras. Ignora-se, assim, a percepção social da criação.

As transformações sociais advindas das novas tecnologias, levaram a uma mudança de função do direito de autor: de mecanismo de estímulo à produção intelectual, ele passou a representar uma poderosa ferramenta da indústria dos bens intelectuais para a apropriação de informação enquanto mercadoria, ocasionando uma redução da esfera da liberdade de expressão e se transformando em um obstáculo a formas mais dinâmicas de criação e circulação de obras intelectuais (CARBONI, 2009, p. 1).

Objetivando atender aos interesses dos grandes industriais, a informação e a cultura se transformaram em mercadoria, possuindo considerável valor de mercado. Assim, o direito autoral que antes era preenchido por valores coletivos, hoje se encontra permeado pela individualidade, tendo em vista que ao invés de proporcionar o crescimento da criação – e logo enriquecimento intelectual da sociedade e da diversidade cultural – traz o cerceamento ao acesso à cultura e informação, possível apenas através de satisfações pecuniárias.

Com o intuito de valorizar a democratização da cultura e o acesso a esta é que se evoca o instituto da função social do direito de autor, algo ignorado pela Constituição Federal brasileira, porém resguardado por alguns tratados internacionais, como o Acordo Relativo

aos Aspectos do Direito da Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio, em seu artigo 7º⁵, que valoriza a promoção da inovação tecnológica, ao invés do benefício isolado do produtor ou usuário.

A aplicação da função social do direito de autor deveria ser entendida como uma contribuição para que o seu uso abusivo seja coibido e para que seja reafirmada a sua função de mecanismo voltado para o desenvolvimento econômico, cultural e tecnológico dos povos e não um fim em si mesmo (CARBONI, 2009, p. 32).

A valorização da função social na lei autoral buscaria uma diminuição dos óbices para as novas formas de criação, circulação e acesso a bens culturais. Seria garantido o livre acesso a obras protegidas, desde que baseado em usos legítimos, além de favorecer as manifestações sociais possibilitadas mundialmente pela internet. Assim, o direito do autor não seria mais usado como um instrumento para favorecer apenas os interesses do autor e dos agentes intermediários, como as indústrias.

Apesar de não haver menção na Constituição Federal brasileira e na Lei de Direitos Autorais a respeito da função social do direito de autor – o que favorece a prevalência da concepção individualista quanto ao mesmo – os direitos de livre acesso à informação e à cultura estão resguardados pela Constituição Federal, nos artigos 5º, XIV, 215 e 5º, XIV. São direitos garantidos a todos, sendo, portanto, direitos sociais. De maneira consoante, esses direitos são, como já dito, consagrados na Declaração Universal dos Direitos do Homem.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem consagrou como direitos humanos tanto o direito à cultura como o direito de autor [...] O direito de livre acesso à informação e à cultura está previsto nos artigos 5º, inciso XIV, e 215, da Constituição Federal [...] a leitura dos dispositivos permite constatar que tais direitos são informados pelo princípio da universalidade, isto é, são direitos garantidos a todos (CARBONI, 2009, p. 34).

Não se fala aqui na exclusão total dos direitos do autor sobre aquilo que é criado. Tanto a Constituição Federal quanto os tratados internacionais reforçam a teoria de que, de alguma maneira, o autor deve receber algum benefício. Porém, ao realizar esta satisfação, não se deve ignorar o benefício da sociedade, ou seja, propõe-se a valorização do instituto da função social de maneira que todos obtenham vantagens de maneira proporcional.

A teoria da função social do direito de autor, busca um melhor equilíbrio entre a proteção autoral e a possibilidade de redução de obstáculos às novas formas de criação e circulação de bens intelectuais, visando a manifestações sociais mais abertas à criatividade e, consequentemente, com maior amplitude democrática, além da garantia de livre acesso às obras protegidas em determinadas circunstâncias (CARBONI, 2009, p. 1).

Faz-se necessário repensar o subjetivismo do direito de autor advindo de uma concepção individualista. Deve-se pautar pelo equilíbrio total entre autor e público, de acordo com aquilo que é estabelecido no preâmbulo do tratado da Organização Mundial da Propriedade

Intelectual: “a necessidade de se conservar um equilíbrio entre os direitos dos autores e os interesses do grande público, particularmente, os pertinentes à educação, pesquisa e acesso à informação” (OMPI).

Ao interpretar a lei autoral sob uma visão social, conclui-se que a lei de direitos autorais deveria permitir maiores limitações ao direito de autor. Essas limitações hoje se encontram listadas taxativamente no artigo 46 da lei autoral. Diferentemente do que ocorre no instituto estadunidense do fair use, que permite que algumas obras protegidas sejam utilizadas, desde que observadas a destinação que a elas serão dadas.

A regulamentação da função social do direito de autor tem como base uma forma de interpretação, que permite aplicar a ele restrições relativas à extensão da proteção autoral (“restrições intrínsecas”) – notadamente no que diz respeito ao objeto e à duração da proteção autoral, bem como às limitações estabelecidas em lei –, além de restrições quanto ao seu exercício (“restrições extrínsecas”) – como a função social da propriedade e dos contratos, a teoria do abuso de direito e as regras sobre desapropriação para divulgação ou reedição de obras intelectuais protegidas –, visando a correção de distorções, excessos e abusos praticados por particulares no gozo desse direito, para que o mesmo possa cumprir a sua função de promover o desenvolvimento econômico, cultural e tecnológico (CARBONI, 2009, p. 5).

A concepção social traria limitações tanto intrínsecas quanto extrínsecas ao direito de satisfação patrimonial e moral do autor: intrínsecas, pois constantes do texto da lei; extrínsecas, pois no exercício do direito de autor, o abuso dessas prerrogativas seria evitado, já que se observaria a satisfação social que esse direito traria para a coletividade, além, é claro, do próprio autor.

É certo afirmar que não cabe ao Estado o papel de fazer a cultura, mas sim de proporcionar condições para que exista a promoção do desenvolvimento econômico, cultural e tecnológico, além da criação e produção dos bens culturais. Logo, ao prezar pela função social na aplicação do direito autoral, o Estado estaria prezando pelo estímulo à produção, já que à medida que o público tem maior acesso àquilo que é produzido, maior é a satisfação que o autor tem ao criar. Dessa maneira, é gerado um ciclo em que todos, especialmente a coletividade, obtêm vantagens.

CONCLUSÃO

Com o presente trabalho, objetivou-se ilustrar um conflito constitucional que influencia diretamente no cotidiano da população local e mundial. Não existem maneiras lógicas de preferir um direito em detrimento do outro. O único modo para resolver o conflito e, talvez, o mais possível, é buscar pelo equilíbrio entre eles.

Ainda, deve-se repensar o instituto do direito de autor. Este teve suas primeiras manifestações na Antiguidade, intentando priorizar o direito moral do autor em detrimento do patrimonial. Porém, como ilustrado, este instituto acabou sendo deformado por aqueles que priorizavam o ganho pecuniário decorrente da criação. Transformou-se, assim, o bem cultural em mais um produto do mercado, criado e produzido com a função precípua de gerar lucros.

A função social do direito de autor está esquecida no cenário jurídico brasileiro. Caso a visão humanitária seja resgatada, não haverá dúvidas de que o direito cultural e de acesso à informação serão aliados ao direito de autor, e vice-versa. É mais que necessário deixar de lado visões individualistas quanto a estes institutos e começar a considerar os interesses da coletividade, o maior objeto de proteção estatal.

THE CONSTITUTIONAL CONFLICT BETWEEN EXISTING COPYRIGHT, CULTURAL RIGHTS AND ACCESS TO THE INFORMATION

Abstract: the existing conflict between copyright, cultural rights and access to information plague numerous legal debates in the country. All of these are rights with constitutional support that find in social reality obstacles to be reconciled. The advent of the internet has allowed artistic works to be distributed democratically throughout the world, breaking the traditional way of distributing culture and information, previously provided mainly by the traditional means of purchase. It has become necessary to rethink these institutes and how to reconcile them in order to benefit the community.

Keywords: Author. Culture. Information.

Notas

- 1 Disponível em: <<http://rollingstone.uol.com.br/noticia/metallica-x-napster-aconteceu-ha-8-anos/>>. Acesso em: 10-07-2013.
- 2 Devido aos temores das classes dominantes, que também objetivavam garantir o retorno econômico pela difusão das obras, é que surge o sistema de privilégios, no qual os monarcas aferiam aos impressores o direito de exclusividade, baseados estritamente em critérios políticos. Assim, apenas pessoas determinadas poderiam dispor das obras. Logo se nota que com esse instituto visava-se proteger o impressor ou editor, e não o autor. A este não se conferia o direito patrimonial, havendo apenas o desfrute de reconhecimento pela autoria da obra.
- 3 No qual o direito de cópia é regulamentado, a fim de proteger a criação intelectual.
- 4 No qual havia a preocupação com a criatividade da obra e com os direitos morais de seu autor, algo bem diferente daquilo focado no sistema inglês.
- 5 “A proteção e a aplicação de normas de proteção dos direitos de propriedade intelectual devem contribuir para a promoção da inovação tecnológica e para a transferência e difusão de tecnologia, em benefício mútuo de produtores e usuários de conhecimento tecnológico e de uma forma conducentes ao bem-estar social econômico e a um equilíbrio entre direitos e obrigações”.

Referências

CARBONI, Guilherme. Aspectos da teoria da função social do direito de autor. In: TIMM, Luciano Benetti; MACHADO, Rafael Bicca (Org.). *Função social do direito*. São Paulo:

Quartier Latin, 2009.

CARBONI, Guilherme. Direito autoral e acesso ao conhecimento: em busca do equilíbrio. *Revista Juris da Faculdade de Direito, São Paulo*, v. 1, jan./jun. 2009.

CHAUÍ, Marilena. *Cidadania cultural: o direito à cultura*. 1ª ed. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2006.

CHAVES, Antônio. *Criador da obra intelectual*. 1. ed. São Paulo: LTR, 1995.

DRUMMOND, Alessandra, e NEUMAYR Rafael. *Direito e cultura (aspectos jurídicos da gestão e produção cultural)*. 1. ed., v. 1. Belo Horizonte: Duo Editorial, 2011.

MANSO, Eduardo J. Vieira. *O que é direito autoral*. 1. ed. v. 187. São Paulo: Brasiliense, 1992.

MENEZES, Elisângela. *Curso de direito autoral*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

MIZUKAMI, Pedro Machado. *Função social da propriedade intelectual: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88*. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo. São Paulo. Brasil, 2007.

TRINDADE, Rangel Oliveira; e SILVA, Rodrigo Otávio Cruz. *O direito fundamental de acesso à cultura e o Compartilhamento de arquivos autorais no ambiente digital*. Grupo de Estudos em Direito Autoral e Informação. Santa Catarina: 2012.