

DIREITOS AUTORAIS HERDADOS: A SOCIEDADE COMO VULNERÁVEL E O ACESSO À CULTURA

INHERITED COPYRIGHTS: SOCIETY AS VULNERABLE AND ACCESS TO CULTURE

Joyce Finato Pires^I

Marco Antonio Lima Berberi^{II}

^ICentro Universitário Autônomo do Brasil, Curitiba, PR, Brasil. Graduada em Direito.

^{II}Centro Universitário Autônomo do Brasil, Curitiba, PR, Brasil. Doutor em Direito. E-mail: marcoberberi@gmail.com

Resumo: A cultura, em uma concepção ampla, identifica os povos, as sociedades, seja por conta da língua, seja pelas obras artísticas, daí o motivo da regulamentação jurídica do trânsito dos bens culturais. No direito brasileiro, os direitos autorais têm disciplina na Lei nº 9.610/1998 que, no artigo 41, a fim de proteger os interesses dos herdeiros, estabelece o prazo decadencial dos direitos patrimoniais do autor em 70 anos depois da sua morte. Todavia, não raras vezes, os herdeiros abusam dos direitos autorais herdados, com exigências de valores econômicos proibitivos para a exibição de obra de arte, por exemplo. As celeumas que envolvem as obras artísticas herdadas, algumas vezes entre os próprios herdeiros, também chegam à esfera judicial, seja pela indústria cultural ou distribuidores de conteúdo, interessados economicamente em sua circulação. Essas discussões, de vários matizes, acabam por interditar a circulação de bens culturais, afastando-os da necessária interação com a sociedade, o que a faz vulnerável neste contexto, pelo desequilíbrio entre as partes nessa situação jurídica. O equilíbrio entre os interesses em questão está na constatação de que a proteção autoral não pode ser absoluta, a ponto de proibir a difusão artística. O objetivo principal deste estudo é investigar de que forma a sociedade pode efetivamente intervir nas discussões levadas a efeito após a morte do artista, a fim de desembargar a circulação dos bens culturais, que ultrapassam a esfera individual das pessoas a eles diretamente vinculadas e se tornam, bens transindividuais. Para este estudo é utilizado o método dedutivo, juntamente com pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Lei de direitos autorais; arte; sucessão; sociedade como vulnerável; acesso à cultura.

DOI: <http://dx.doi.org/10.20912/rdc.v17i41.623>

Recebido em: 09.12.2021

Aceito em: 14.04.2022

Abstract: Culture, in a broad conception, identifies peoples, societies, whether due to language or artistic works, hence the reason for the legal regulation of the transit of cultural goods. Under Brazilian law, copyright is regulated by Law



nº 9.610/1998 which, in article 41, in order to protect the interests of the heirs, establishes the deadline time of the author's patrimonial rights at 70 years after his death. However, not infrequently, heirs abuse inherited copyrights, with demands of prohibitive economic values for displaying works of art, for example. The debates involving inherited artistic works, sometimes among the heirs themselves, also reach the judicial sphere, whether by the cultural industry or content distributors, economically interested in their circulation. These discussions, of various shades, end up forbidding the circulation of cultural goods, removing them from the necessary interaction with society, which makes it vulnerable in this context, due to the imbalance between the parties in this legal situation. The balance between the interests in question is found in the fact that copyright protection cannot be absolute, to the point of prohibiting artistic diffusion. The main objective of this study is to investigate how society can effectively intervene in the discussions carried out after the artist's death, in order to disengage the circulation of cultural goods, which go beyond the individual sphere of the people directly linked to them and become, transindividual goods. For this study the deductive method is used, along with bibliographic research.

Keywords: Copyright law; art; succession; society as vulnerable; access to culture.

1 Arte e cultura, guerras e sucessões

O Direito tem como prerrogativa, ao fim e ao cabo, enquadrar, conformar, normalizar. E este processo de colocar as coisas nos seus devidos lugares (como por exemplo, nomear e classificar os institutos jurídicos) é algo que, quando o Direito enfrenta e não consegue apreender em sua totalidade, causa certa insegurança jurídica. Assim acontece com o conceito de arte. O Direito tenta, por vezes, emoldurá-la, como um quadro. É uma busca infrutífera¹, pois a arte tende a transcender qualquer conceituação:

Não é possível uma definição geral da arte: aproximar-se dela exige datá-la, situá-la em um tempo histórico, em uma cultura. Ao tratar das definições de arte, é preciso levar em conta que são quase sempre empobrecedoras. As poucas palavras das definições não expressam todas as características e riquezas do objeto definido. Tradicionalmente, a definição de arte oscilou entre afirmar que arte é um fazer, arte é beleza, arte é forma, arte é expressão, arte é representação. Nos dias de hoje, entende-se a arte como uma forma especial de conhecimento ou de crítica².

1 JANSON, Horst Woldemar; JANSON, Anthony F. *Iniciação à história da arte*. São Paulo: Martins Fontes, 1988, p. 6.

2 JUSTINO, Maria José. A admirável complexidade da arte. In: JUSTINO, Maria José, et. al. *Para filosofar*. São Paulo: Scipione, 2007, p. 268-269.

É irrefutável que a arte tenha o poder de afetar a sociedade³. Para o historiador da arte Ernst Hans Gombrich, a arte⁴ não existe. O que existe são os artistas⁵.

A arte está tão enraizada no cotidiano que até a percepção de sua fruição não se torna evidente. Ainda mais em época de crise sanitária, na qual a população tem que ficar em confinamento, a presença da arte mostra-se como instrumento importante para a saúde mental dos indivíduos, mesmo que se tente dizer o contrário⁶. O pensamento de que a arte se apresenta como “última opção”, muitas vezes, passa pelo entendimento de que, diante da falta de alimentos ou de um teto para se morar, ela se torna item acessório⁷.

Em seu filme “*Je vous salue Sarajevo*”, o cineasta Jean-Luc Godard pronunciou: “Cultura é a regra. E arte a exceção”⁸. À vista disso, cultura não pode ser confundida com arte. A UNESCO define cultura como:

(...) o conjunto de características distintas espirituais, materiais, intelectuais e emocionais da sociedade ou de um grupo social, (...) [que] compreende, além da arte e da literatura, estilos de vida, modos de convivência, sistemas de valores, tradições e crenças⁹.

O antropólogo Clifford Geertz destaca que a cultura pode ser entendida como uma teia e “(...) não como uma ciência experimental em busca de leis, mas como uma ciência interpretativa, à procura do significado”¹⁰. É preciso evitar de se pensar a cultura como sinônimo de civilização, pois a última remete, normalmente, a uma pretensa superioridade da cultura ocidental sobre as demais¹¹. De forma resumida, um conceito amplo de cultura alberga todas as crenças, saberes, tradições, costumes, e também a arte (considerando arte e literatura).

3 XEREZ, Rafael Marcílio. A norma jurídica como obra de arte. In: FRANCA FILHO, Marcílio; LEITE, Geilson Salomão; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (Coords.). *Antimanual de direito & arte*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 454.

4 Etimologicamente, a palavra arte fora usada em variados temas. Nas universidades medievais, era utilizada para se referir à lógica, retórica, aritmética, entre outras. Tão somente no século XVI é que a palavra arte fora utilizada para referir-se à aplicação hodierna, como pinturas, esculturas e desenhos. (WILLIAMS, Raymond. *Keywords: a vocabulary of culture and society*. New York: Oxford University Press, 1985, p. 40-41).

5 GOMBRICH, Ernst Hans. *A história da arte*. Tradução de Álvaro Cabral. Reimp. Rio de Janeiro: LTC, 2019, p. 14.

6 Destaca-se a reportagem, feita durante a pandemia da COVID-19, em uma edição do *The Sunday Times* (publicação dominical do *The Straits Times*), que pesquisou entre os singapurenses sobre as atividades que consideram essenciais. Na pesquisa, 71% das pessoas entrevistadas listaram os artistas como não essenciais. (TAI, Janice. 8 in 10 Singaporeans willing to pay more for essential services: Survey. *The Straits Times*. Disponível em: <https://www.straitstimes.com/singapore/manpower/8-in-10-singaporeans-willing-to-pay-more-for-essential-services>. Acesso em: 15 jun. 2021). Aliado a isto, vê-se em todos os países, como a maioria dos segmentos do mercado lutam para sobreviver diante da pandemia causada pelo COVID-19.

7 Rose Meri TROJAN acentua: “Assim, não há possibilidade de escolha entre ‘o pão de cada dia’ e o mais belo espetáculo artístico para a maioria daqueles que, tendo garantida sua subsistência, têm recursos ‘sobrando’ para investir no deleite do espírito. Está dada a sentença!” (TROJAN, Rose Meri. *A arte e a humanização do homem: afinal de contas, para que serve a arte?* Educar, Curitiba, n. 12, p. 87-96, 1996).

8 PRYSTHON, Angela. A exceção e a regra, a exceção na regra: apontamentos sobre estética e política. *Revista Outros Críticos*. Disponível em: <https://outros criticos.com/a-excecao-e-a-regra-a-excecao-na-regra-apontamentos-sobre-estetica-e-political/>. Acesso em: 07 fev. 2020.

9 UNESCO. *Universal Declaration on Cultural Diversity*. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CulturalDiversity.aspx>. Acesso em: 27 jan. 2021.

10 GEERTZ, Clifford. *A interpretação das culturas*. 13. reimpr. Rio de Janeiro: LTC, 2008, p. 10.

11 “Há quem veja a cultura como um sinônimo para civilização. Uma ideia que traz alguns problemas teóricos. Ao pensar em civilização, normalmente se pensa na cultura ocidental. Kenneth CLARK, em sua visão pessoal de civilização, vai ligá-la diretamente à formação da civilização ocidental (mais especificamente à formação da civilização europeia), abordando-a sob a perspectiva da arte. Seu enfoque se baseia nas culturas grega e romana

Mario Vargas Llosa enxerga a cultura como “(...) um mecanismo que permite ignorar os assuntos problemáticos, que nos distrai do que é sério, submergindo-nos num momentâneo ‘paraíso artificial’, pouco menos que o sucedâneo de dar um dois num baseado ou um teco na cocaína, ou seja, umas feriazinhas na realidade”^{12 13}. Nesse sentido, Blaise Pascal relata que a busca pelo divertimento (ou *divertissement*) é condição estrutural do ser humano para esquecer da miserabilidade de sua existência (como as guerras, a caça, a luta, o entretenimento, a arte, etc.)¹⁴.

Através de novos dispositivos de comunicação (mídias sociais, rádio, televisão, plataformas de *streaming*, etc.), a sociedade passou a ter acesso facilitado à arte¹⁵ e cultura. É a partir da indústria

que, resgatadas após o medievo, serviram de base para a construção de um projeto civilizatório. Uma visão contestada pelos estudos antropológicos pós-Malinowski, que trataram de revelar o enorme valor e complexidade de povos que até então eram vistos como primitivos. Com seus dados e métodos científicos, a antropologia cultural foi responsável por trazer nova luz à discussão sobre o que entendemos como manifestação de cultura e de civilização. Através destes estudos foi possível demonstrar o quanto é equivocada a ideia de culturas inferiores e superiores. Na década de 1950, por exemplo, o jurista e antropólogo Leopold POSPISIL empreendeu um estudo entre os Kapauku Papuans, na Nova Guiné. Ao estudar o comportamento dos habitantes daquela região, ele descobriu uma estrutura profundamente enraizada na propriedade, com ‘leis’ rigorosas sobre a compra e venda de produtos e animais e outras ainda mais rigorosas sobre herança, que incluía a necessidade de um testamento feito oralmente, em frente a testemunhas. Um fenômeno que chamava a atenção por fugir dos moldes de um ‘comunismo primitivo’, visto como inerente a todos os povos ditos primitivos.” (PIRES, Joyce Finato. *As titularidades dos direitos autorais herdados: a importância social dos bens difusos*. Curitiba, 2020. 84 fls. Monografia de conclusão de curso [Graduação em Direito] – Centro Universitário Autônomo do Brasil – UniBrasil).

12LLOSA, Mario Vargas. *A civilização como espetáculo: uma radiografia do nosso tempo e da nossa cultura*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2013, p. 183.

13Em certo sentido, a posição de Mário Vargas Llosa pode ser colocada ao lado daquilo que Umberto Eco chamou no fim da década de 1960 de “apocalíptica”, pois coaduna com a visão defendida principalmente pelos membros da Escola de Frankfurt, que enxergavam a indústria cultural e os media como um “mal”. Visão contraposta por pensadores entusiastas das novas tecnologias e dos novos meios de comunicação, a exemplo de nomes como Marshall McLuhan e Ernest Dichter. No entanto, Eco acredita que os dois pontos são equivocados e que é preciso equilíbrio: “*El error de los apologistas estriba en creer que la multiplicación de los productos industriales es de por sí buena, según una bondad tomada del mercado libre, y no que debe ser sometida a crítica y a nuevas orientaciones. El error de los apocalíptico-aristocráticos consiste en pensar que la cultura de masas es radicalmente mala precisamente porque es un hecho industrial, y que hoy es posible proporcionar cultura que se sustraiga al condicionamiento industrial*”. (ECO, Umberto. *Apocalípticos e integrados*. Madrid: Valentino Bompiani, 1965, p. 58). Tradução livre: O erro dos apologistas se baseia na crença de que a multiplicação dos produtos industriais é, por si só, boa, segundo uma bondade tomada do livre mercado, e que por isso não deve ser submetida a críticas e a novas orientações. O erro dos apocalípticos-aristocráticos consiste em pensar que a cultura de massa é radicalmente má justamente por se tratar de um feito industrial, e que hoje só é possível proporcionar cultura subtraída ao condicionamento industrial.

14Blaise Pascal dá uma outra roupagem para o conceito de *divertissement*, que já vem de pensadores como Michel de Montaigne e Santo Agostinho. Para mais, conferir PASCAL, Blaise. *Pensamentos*. Introdução e notas de Ch.-M. des Granges. Tradução de Sérgio Milliet. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

15Vale aqui lembrar da importância dada por José Alcina Franch, antropólogo, arqueólogo e historiador espanhol, que defende que a arte deve ser encarada como um dos elementos mais importantes na formação da teia que forma a cultura: “*Teniendo en cuenta su ordenación interna, el arte debería situarse en el nivel superestructural de la cultura; en aquel que se halla por encima de todos los demás – económico, tecnológico, social, etc. – (...) podríamos decir que, de acuerdo con una visión jerárquica de los diferentes componentes de la cultura, la posición del arte sería ‘superior’ en el sentido de que es el resultado o el producto de las condiciones puestas por la tecnología, la economía, la estructura social, política, etc.*” (FRANCH, José Alcina. *Arte y Antropología*. Madrid: Alianza Editorial, 1998, p. 61). Tradução livre: Tendo em conta a sua ordenação interna, a arte deveria estar situada no nível superestrutural da cultura; naquele em que se encontra por cima de todos os demais – econômico, tecnológico, social, etc. – (...) poderíamos dizer que, de acordo com uma visão hierárquica dos diferentes componentes da cultura, a posição da arte seria ‘superior’ no sentido de que ela é resultado, ou o produto, das condições colocadas pela

cultural¹⁶ que os indivíduos conseguem acesso às criações artísticas, literárias e científicas. Mas, não se quer aqui afirmar que a indústria cultural seja uma pedra a ser retirada do caminho. A indústria cultural, sendo uma indústria maximizadora de lucros, está intrinsecamente inserida na sociedade. No entanto, mesmo que ela esteja umbilicalmente ligada a fatores econômicos, o fenômeno cultural pode elevar a experiência humana a patamares superiores, pois por meio dele é possível usufruir de uma vida menos mecanizada, fora da zona de conforto da vida cotidiana.

Nos dias atuais, a facilidade em se acessar certas produções culturais é enorme. Porém, é preciso lidar ainda com o acentuado problema da falta de tempo e de atenção que nos cerca a existência e não permite que a informação se transforme em conhecimento. Nesta senda, o filósofo coreano Byung-Chul Han evidencia que a sociedade atual é a sociedade do cansaço, na qual o indivíduo tem que ser capaz de ser *multitasking*. Além do cansaço que o impede de usufruir da cultura ou da arte, há um vertiginoso fluxo ininterrupto de informações que não levam à reflexão, ao pensamento crítico¹⁷.

Ao discutir a existência da indústria cultural, Marco Antonio Lima Berberi aponta a necessidade de equilíbrio, que seria alcançado por aquilo que denominou “tripé cultural”: em uma ponta do tripé há a sociedade, noutra ponta o criador intelectual e seus sucessores ou terceiros, e, por último, a indústria cultural:

A busca do equilíbrio entre os interesses em jogo é a chave para a satisfação de todos. O equilíbrio está na constatação de que a proteção autoral não pode ser absoluta, a ponto de proibir a difusão artística, que é fomentada pela indústria cultural e pelos distribuidores de conteúdo. Ao mesmo tempo em que estas não podem levar ao extremo o intuito de lucro, a sociedade deve ter ciência dos custos de produção e de circulação, pelo que tal acesso deve ser amplo, porém não necessariamente gratuito. Assim como não se quer que os herdeiros inviabilizem ou dificultem o acesso às obras pela sociedade, interditando obras que já foram tornadas públicas¹⁸.

A restrição ao acesso dos bens produzidos pelos criadores intelectuais após seu falecimento acaba por tornar a sociedade vulnerável devido ao tratamento egoísta que alguns herdeiros ou terceiros fazem quando da administração dessas criações já publicizadas.

O direito ao acesso à cultura é direito garantido constitucionalmente (art. 215, § 3º, IV, CR/88), assim como o direito à cultura proporcionado pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, V, CR/88). Assim, direito ao acesso à cultura caracteriza-se pelas “(...) relações específicas e tangíveis, a partir de elementos palpáveis do universo cultural observado”¹⁹. Em relação ao termo direito à cultura, este relaciona-se à “(...) difusão de obras intelectuais,

tecnologia, pela economia, pela estrutura social, política, etc.

16 Termo cunhado por Theodor Adorno e Max Horkheimer. Para Sérgio Said Staut Júnior, a indústria cultura refere-se à “(...) Padronização, pseudo-individualização, uniformização técnica, ausência de pensamento autônomo, intensificação da passividade social e mercantilização” (STAUT JÚNIOR, Sérgio Said. *Direito autoral, livros proibidos e tecnologia: alguns apontamentos teóricos. Anais do X Congresso de Direito de Autor e Interesse Público*, Curitiba, p. 115-133, 2016).

17 HAN, Byung-Chul. *Sociedade do cansaço*. Petrópolis: Editora Vozes, 2015, p. 75.

18 BERBERI, Marco Antonio Lima. *A arte após a morte do artista: sucessão hereditária e direitos autorais*. Curitiba, 2018. 172 fls. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, p. 148.

19 CUNHA FILHO, Francisco Humberto. *Teoria dos direitos culturais: fundamentos e finalidades*. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2018, p. 30.

acesso aos meios de comunicação, à educação e ao conhecimento”²⁰. Os direitos culturais cuidam de direitos concernentes à memória coletiva, fluxo de saberes, artes e cultura²¹:

O Direito Cultural, como direito objetivo, é o Direito Humano formado pelo conjunto de direitos que se relacionam com as múltiplas identidades, com a arte, com a ciência, com a educação, com os modos de vida, com os diversos saberes de um povo, com as crenças entre outros aspectos humanos, sem os quais a pessoa e a coletividade não têm dignidade, liberdade e igualdade^{22 23}.

Os direitos autorais se encaixam aqui porque são também considerados direitos culturais²⁴. A cultura proporciona uma estrutura vital para que o indivíduo se desenvolva como elemento relevante da sociedade e, também agrega “(...) uma maior concentração de patrimônio cultural, consistindo em elemento fundamental para o seu desenvolvimento”²⁵.

Com previsão constitucional no art. 5º, XXVII, os direitos autorais são denominados direitos exclusivos de exploração econômica, representando assim um monopólio²⁶:

Os direitos intelectuais são essencialmente direitos de exclusivo. Reservam aos titulares a exclusividade na exploração, ao abrigo da concorrência. São frequentemente qualificados como direitos de propriedade, particularmente nas modalidades de propriedade literária ou artística e propriedade industrial. Mas a qualificação nasceu no final do séc. XVIII e continua a existir com clara função ideológica, para cobrir a nudez crua do monopólio sob o manto venerável de propriedade²⁷.

Outra classificação relevante para este estudo se dá pelos direitos autorais também serem considerados direitos intelectuais, com disciplina própria pela Lei nº 9.610/1998 (Lei de Direitos Autorais – LDA), como um ramo autônomo do Direito.

20COSTA, Rodrigo Vieira. Direitos culturais em foco: bibliografia jurídica comentada. *Revista Observatório Itaú Cultural*, São Paulo, n. 11, p. 127-136, jan./abr. 2011.

21CUNHA FILHO, Francisco Humberto. Op. cit., p. 31.

22GOMES, Eduardo José dos Santos de Ferreira. *Vedação à cessão de direitos autorais: uma abordagem constitucional e culturalista*. Salvador – Lisboa, 2018. 489 f. Tese (Doutorado em Direito) – Instituto de Humanidades, Artes e Ciências Professor Milton Santos, Universidade Federal da Bahia e Universidade de Lisboa.

23Catarina SGANGA informa o porquê de os direitos culturais não serem considerados prioridade. Tradução do inglês: “*Always represented a much less pressing priority, for states have generally felt more compelled to guarantee civil, political, social and economic rights, the fulfillment of which is usually a precondition to participation in cultural life*”. (SGANGA, Cristina. *Cultural Right and Copyright: Participation and Access*. In: C. Geiger (ed.). *Research Handbook of Human Rights and Intellectual Property*. Edward Elgar, 2015, p. 3-4 *apud* GOMES, Eduardo José dos Santos de Ferreira. *Vedação à cessão de direitos autorais: uma abordagem constitucional e culturalista*. Salvador – Lisboa, 2018. 489 f. Tese (Doutorado em Direito) – Instituto de Humanidades, Artes e Ciências Professor Milton Santos, Universidade Federal da Bahia e Universidade de Lisboa).

24SOUZA, Allan Rocha de; ALMEIDA JÚNIOR, Vitor de Azevedo. Direitos autorais como direitos culturais: os efeitos sobre a interpretação das limitações. In: SIMÃO, José Fernando; BELTRÃO, Silvio Romero (Coords.). *Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão – teoria geral do direito, bioética, direito intelectual e sociedade da informação – volume 1*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 133.

25OLIVEIRA JÚNIOR, Vicente de Paulo Augusto de; BORGES, Núbia Maria Crispino Leite; MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. Conhecimento, Pesquisa, Cultura e os Direitos Autorais. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva, WACHOWICZ, Marcos (Coords.). *Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes*. Curitiba, Juruá, 2009, p. 169-171.

26Expressão cunhada por José de Oliveira Ascensão. ASCENSÃO, José de Oliveira. O direito autoral numa perspectiva de reforma. In: WACHOWICZ, Marcos; SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos (Orgs.). *Estudos de direito do autor e a revisão da lei dos direitos autorais*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010, p. 17.

27ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Intelectual, exclusivo e liberdade*. Disponível em: <https://bit.ly/3IMjcvZ>. Acesso em: 06 fev. 2021.

Destaca-se, ainda, que existem dois sistemas de direito autoral no Ocidente: o sistema de *copyright* para proteção dos editores (tendo sido originado na Inglaterra no século XVI), e o sistema atualmente utilizado no Brasil, proveniente da França do século XVIII, para proteção dos autores, denominado por lá como *droit d'auteur*²⁸.

Pelo ramo francês de direitos autorais que o Brasil utiliza, entende-se haver uma “bipartição” desses direitos. Na LDA, o constituinte assim denominou essas “porções” ou “frações” de direitos morais e direitos patrimoniais do autor.

Em essência, quando se fala de direitos morais, estes estão relacionados com a manifestação da personalidade do autor e com “(...) a elaboração, a divulgação e a titulação de sua obra”²⁹. É a “(...) soberania do autor sobre sua obra”³⁰, segundo Marta Madriñán VÁSQUEZ. A terminologia adotada pela LDA é contestada por José de Oliveira ASCENSÃO³¹, que adota o termo “*direito pessoal*”, por não ter relação ética e sim estar relacionado à pessoa. Os direitos morais ligam-se à noção de exteriorização do “espírito” do criador intelectual.

Já os direitos patrimoniais do autor têm ligação direta com a exploração econômica das criações advindas do intelecto humano.

De maneira geral, quando do falecimento de um indivíduo, seu patrimônio é repassado aos herdeiros, que assumem a posição do *de cuius*, devido ao princípio da *saísine*³². Ademais, outro ponto importante levantado por Luciane SOBRAL é que mesmo não sendo da vontade do *de cuius*, parte da herança é reservada, necessariamente, aos herdeiros necessários³³, podendo estimular “(...) o ócio dos herdeiros de grandes fortunas, dentre outras ponderações como a análise da real função social da legítima”³⁴.

Quando vivo, cabe ao autor os direitos morais e econômicos referentes à obra criada (art. 22, LDA). Contudo, quando o criador intelectual falece, o art. 24, § 1º, da LDA dispõe que os incisos I a IV (incisos que tratam dos direitos morais do autor) são transmissíveis aos sucessores. Marco Antonio Lima BERBERI questiona essa transmissibilidade:

É de se indagar sobre a transmissibilidade de parte desses direitos, expressa na Lei de Direitos Autorais (LDA), pela morte do autor (art. 24, § 1º), já que são direitos de personalidade. A indagação é pertinente pois, como se sabe, o Código Civil, no art. 11, deixa expressa a intransmissibilidade dos direitos de personalidade³⁵.

Uma vez que as criações intelectuais ficam sob a posse e propriedade dos herdeiros, a eles é possibilitado a exploração econômica dessas obras por 70 anos (contados a partir de 1º

28TRIDENTE, Alessandra. *Direito autoral: paradoxos e contribuições para a revisão da tecnologia jurídica no século XXI*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 13.

29 PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. *Direitos autorais*. Rio de Janeiro: FGV, 2009, p. 47.

30VÁSQUEZ, Marta Madriñán. *La sucesión post mortem auctoris de los derechos morales*. Madrid: Reus, 2015, p. 17. Tradução livre: “(...) *la más clara manifestación de la soberanía del autor sobre su obra*”.

31ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito autoral*. 2. ed., ref. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 129-130.

32De acordo com Orlando GOMES, o Direito brasileiro adotou a doutrina da *saísine*: “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e necessários”. (GOMES, Orlando. *Sucessões*. 16. ed., rev. e atual. Atualizado por Mario Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 20). O Código Civil faz essa disposição no art. 1.786, segunda parte.

33A legítima é instituto do direito sucessório que reserva parte da herança aos herdeiros necessários.

34SOBRAL, Luciane. *Planejamento sucessório: ressignificação da autonomia privada e as restrições aos direitos fundamentais*. Curitiba, 2020. 131 fl. Tese (Mestrado em Direito) - Centro Universitário Autônomo do Brasil - UniBrasil, p. 50.

35BERBERI, Marco Antonio Lima. *A arte após...*, p. 33.

de janeiro do ano subsequente ao falecimento do criador intelectual). Decorrido o prazo de proteção dos direitos patrimoniais do autor (não cabe prazo de proteção aos direitos morais pois estes são inalienáveis e irrenunciáveis, gozando de proteção *ad aeternum*), as criações entram em domínio público. Significa dizer que tais obras são “repartidas”³⁶, podendo ser aproveitadas por todos.

2 Sociedade como vulnerável

Etimologicamente, a palavra vulnerabilidade vem derivada do latim: “*vulnerabilis*” (o que pode ser ferido ou atacado), “*vulnerare*” (ferir), “*vulnus*” (ferida, lesão).

O que vem a ser a vulnerabilidade juridicamente? Arthur Pinheiro BASAN discorre sobre vulnerabilidade, afirmando que “(...) indica um sinal de desequilíbrio na pessoa em sua situação jurídica, de modo a fundamentar um tratamento diferenciado de tutela”³⁷.

A ordem jurídica brasileira (com o advento da tríade Constituição da República de 1988, Descodificação e Despatrimonialização do Código Civil) inseriu a dignidade da pessoa humana como corolário do ordenamento jurídico. Para efetivar sua previsão, foram elaboradas leis infraconstitucionais que visam a tutela a grupos ditos vulneráveis (colocados expressamente ou não), como as mulheres (Lei nº 11.340/2006, Lei Maria da Penha), empregados/trabalhadores (Decreto-lei nº 5.452/1943, Consolidação das Leis do Trabalho), crianças e adolescentes (Lei nº 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente), idosos (Lei nº 10.741/2003, Estatuto do Idoso) e pessoas com deficiência (Lei nº 13.146/2015, Estatuto da Pessoa com Deficiência).

O objetivo deste estudo está centrado na investigação da sociedade como ente vulnerável em relação ao acesso à cultura, direito constitucionalmente protegido, frente ao abuso de direito nas relações autorais. Um desses abusos é perpetrado justamente pelos sucessores de artistas em relação a restrições quanto ao acesso à suas obras, como foi o caso de Lygia Clark, Hélio Oiticica, Alfredo Volpi e Cecília Meireles³⁸.

Evidente que o direito sucessório é outro direito que deve ser levado em consideração. As querelas que envolvem herdeiros de artistas, muitas vezes, fazem com que a sociedade não tenha acesso a determinada criação artística até que se resolvam os imbróglis na esfera judicial. E com isso, a sociedade se torna vulnerável não podendo usufruir da circulação destes bens.

36Aqui, o termo “repartidas” não significa expropriação da esfera proprietária de quem pertence a criação. Significa que o acesso a ela é totalmente democrático: “(...) entende-se que o domínio público fomenta a criação intelectual pela desnecessidade de autorização de utilização de determinadas obras pelos herdeiros ou terceiros. A obra caída em domínio público sempre será de seu criador. Assim, (...) não há mais a aferição econômica dos herdeiros ou terceiros, mas ainda há e deverá sempre haver os direitos morais do criador da obra a serem resguardados” (PIRES, Joyce Finato. *As titularidades dos direitos autorais herdados: a importância social dos bens difusos*. Curitiba, 2020. 84 fls. Monografia de conclusão de curso [Graduação em Direito] – Centro Universitário Autônomo do Brasil – UniBrasil, p. 42).

37BASAN, Arthur Pinheiro. *O contrato existencial: análise de decisão judicial que assegura a sua aplicação*. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil, [s.l.], v. 7, p. 9-31, jan./mar. 2016.

38 BERBERI, Marco Antonio Lima. *A arte após a morte do artista: sucessão hereditária e direitos autorais*. Curitiba, 2018. 172 fls. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Para mais informações sobre outros casos de abuso de direito nos direitos autorais, vale a leitura do artigo “Bastidores das sucessões”. BERBERI, Marco Antonio Lima; RODRIGUES, Jocê; PIRES, Joyce Finato. *Bastidores das sucessões*. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/bastidores-das-sucessoes-16072018>. Acesso em: 15 abr. 2021.

As criações artísticas, literárias e científicas são consideradas bens transindividuais. Pertencem a todos. O artista se abastece da fonte social, pois comunga com a humanidade, que fornece subsídios para a criação de sua obra³⁹. Rosalice Fidalgo Pinheiro e Rui Carlos Sloboda Bittencourt sustentam que a obra concebida por um criador intelectual pertence à sociedade, haja vista ser ela a verdadeira autora das obras⁴⁰.

Em verdade, o criador intelectual, uma vez que deseja que sua criação seja apreciada pela sociedade, faz a obra circular. A circulação da obra faz com que haja enriquecimento cultural da sociedade, numa espécie de troca infinita. A amplitude da circulação da obra faz com que a obra se enriqueça, ganhando vários significados a partir da interação com os vários intérpretes – seu público. Havendo quebra dessa simbiose – seja por alguns herdeiros que causam empecilhos para sua circulação, seja pela discussão da ordem sucessória entre os próprios herdeiros – vulnerabiliza a sociedade, deixando-a de mãos atadas.

Uma vez publicizada a obra pelo criador intelectual, haverá um número incontável de pessoas com acesso ao seu trabalho. O cessar da circulação da obra coloca em xeque a razão de ser de sua produção.

Infelizmente, não há previsão legal de mecanismo efetivo que permita à sociedade participar propriamente da discussão do seu direito de acesso à cultura para que se possa “destravar” a circulação. Parafraseando Eroulths Cortiano Junior, há necessidade de se pensar em um direito que cuide de problemas de acesso (como acesso à educação, à saúde, à cultura, à justiça), que privilegie mais o ser do que o ter, e que siga na criação de um direito includente, um “direito civil de dignidade”⁴¹.

3 Tutela dos direitos que transcendem a barreira do individual

Implicitamente, pode-se pensar que o direito proprietário tradicional é natural. Vale a pena lembrar que o ser humano sempre teve uma relação muito arraigada com a propriedade. Inclusive, a palavra “humano” é derivada de “húmus”, que em latim significa solo fértil. Entretanto, nada germina sem sementes ou condições climáticas favoráveis.

Atento às viradas paradigmáticas, Paolo GROSSI alerta que a propriedade nada mais é do que uma mentalidade⁴², cuja moldura jurídica ainda é estruturada por conceitos clássicos do Direito.

Necessário repensar e reconstruir conceitos que já não fazem mais sentido, pois a sociedade está em constante mudança. E, um Direito que não se adequa às transformações sociais, não vale (no sentido de validade, valor) para a sociedade.

39MANSO, Eduardo Vieira. *Direito autoral: exceções impostas aos direitos autorais (derrogações e limitações)*. São Paulo: José Bushatsky, 1980, p. 35.

40PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; BITTENCOURT, Rui Carlos Sloboda. O autor entre o ser e o ter: caminhando para a repersonalização. In: WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (Coords.). *Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público*. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013, p. 133-149.

41CORTIANO JUNIOR, Eroulths. As quatro fundações do direito civil: ensaio preliminar. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*. Curitiba, v. 45, p. 99-102, dez. 2006.

42GROSSI, Paolo. *História da propriedade e outros ensaios*. Tradução de Luiz Ernani Fritoli e Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 30.

Por isso, não se pode pensar a propriedade (ou as propriedades) sem se levar em conta o coletivo e seu acesso. Não é à toa que Jeremy Rifkin fala de uma sociedade cuja base primordial é aquela dada pelo acesso. E coloca que o acesso está se tornando mais importante do que o pertencimento⁴³.

Em obra paradigmática, Everilda Brandão Guilhermino traz a ideia de que alguns bens, devido à sua importância social e jurídica, possuem uma dupla titularidade. Esses bens, chamados de bens difusos, a exemplo do patrimônio histórico e cultural, são bens “(...) cuja essência está numa apropriação compartilhada”. Numa ponta, esses bens têm um titular, individual, cujo dever é o de zelar pelo bem; noutra, esses bens devem ser passíveis de acesso e fruição por todas as pessoas. Não há uma “satisfação exclusiva de seus proprietários”⁴⁴. E nem poderiam, pois são bens entendidos como de acesso comum a todos.

Para a aferição do que é considerado bens difusos, a autora se baseia no conceito de bens comuns trazido por Stefano Rodotà:

Appartengono a tutti e a nessuno: tutti possono accedervi, nessuno può vantare diritti esclusivi. Divengono condivisi per se stessi, e dunque devono essere gestiti in base ai principi di eguaglianza e solidarietà, rendendo effettive forme di partecipazione e controllo degli interessati e incorporando la dimensione del futuro, nella quale si riflette una solidarietà divenuta intergerazionale, un obbligo verso le generazioni future⁴⁵.

Para ficar mais evidente, Everilda Brandão Guilhermino destaca que um bem difuso apresenta dois contornos distintos: um de titularidade individual e outro de titularidade difusa. Deve-se ter sempre uma harmonização dessas titularidades. A autora ainda dá exemplo de uma obra de Salvador Dalí ou Portinari pertencentes a um acervo privado:

Ao lado do patrimônio individual da tela em si, que resguarda um valor econômico e uma titularidade individual, está um outro bem, de natureza e titularidade difusa, como o patrimônio artístico de interesse difuso. Essa segunda projeção do bem difuso trará consequências para as relações privadas e por isso não pode passar despercebida quando se exercita os direitos atribuídos ao titular individual. Todo titular de um bem de propriedade individual que resguarde paralelamente um bem de titularidade difusa passa a ter restrições no exercício de seu direito. Este deve sempre se harmonizar com o resguardo do segundo bem a ele acoplado. (...) O que há é a existência de um dever em relação a um outro sujeito de direito, a sociedade, titular do segundo bem⁴⁶.

43RIFKIN, Jeremy. *A era do acesso: a transição de mercados convencionais para networks e o nascimento de uma nova economia*. Tradução de Maria Lucia G. L. Rosa. São Paulo: MAKRON Books, 2001.

44GUILHERMINO, Everilda Brandão. *A tutela das multititularidades: repensando os limites do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 14.

45RODOTÀ, Stefano. *Il terribile diritto: studi sulla proprietà privata e i beni comuni*. 3. ed. Il Mulino: Bologna, 2013, p. 483. Tradução livre: Eles pertencem a todos e a ninguém: todos podem acessá-los, ninguém pode se vangloriar de direitos exclusivos. Eles são compartilhados por si mesmos e, portanto, devem ser gerenciados com base nos princípios de igualdade e solidariedade, formando formas efetivas de participação e controle das partes interessadas e incorporando a dimensão do futuro, na qual se reflete uma solidariedade que se tornou intergeracional, uma obrigação para com as gerações futuras.

46GUILHERMINO, Everilda Brandão. Op. cit., p. 198-199. Em outras palavras, Marco Antonio Lima BERBERI também evidencia a dupla titularidade dos bens advindos dos direitos autorais: “Não se pode olvidar que os Direitos Autorais nascem individuais e se transformam em coletivo. A obra intelectual deixa de ser algo criado pelo autor, e dele somente como propriedade exclusiva, passando a ser de seu público, também, na construção de um conhecimento cultural, indispensável ao reconhecimento de cada ser social.” (BERBERI, Marco Antonio Lima. *A arte...*, p. 121).

A autora coloca que uma titularidade não significa a exclusão da outra. Alarga-se o rol de titularidades “(...) para se contemplar um novo modelo fundado no compartilhamento e na ética do dever. Tem-se uma titularidade que não exclui, mas que reúne pessoas, funcionalizando o direito”⁴⁷.

Os chamados direitos difusos são reconhecidos como direitos de solidariedade e fraternidade. Se diferenciam dos demais direitos por se desprenderem “(...) da figura individual do homem como seu titular, destinando-se à proteção do próprio gênero humano e tendo titularidade difusa ou coletiva”⁴⁸. Esses direitos trouxeram uma ruptura nas exclusividades, pois se remodela o conceito tradicional de proprietário (aquele que diz que só é proprietário porque exclui todos os outros), fazendo com que a propriedade difusa se realize somente na presença da coletividade.

Everilda Brandão Guilhermino evidencia que é ainda dificultoso aos processualistas a concepção de um sujeito de direitos que seja parte de um processo devido à sua natureza fluida. Coloca que “(...) a dificuldade estaria numa suposta ausência de contraditório, por não haver no processo um sujeito identificado que sofrerá as consequências da norma aplicada na sentença”⁴⁹.

A autora destaca que a sociedade poderia ser inserida ao rol de sujeitos de direitos não personalizados, “como nascituro, o espólio, o condomínio ou as gerações futuras”⁵⁰.

Sérgio Branco defende que as criações advindas do intelecto humano – como são as criações autorais –, uma vez cessado seu período de proteção, “(...) devem ser defendidas pelo Estado por meio de ação civil pública”⁵¹.

Para a tutela dos direitos chamados transindividuais (direitos difusos, direitos coletivos e direitos individuais homogêneos), existem diversas ações que podem ser propostas: Lei da Ação Popular, Lei da Ação Civil Pública, podendo também ser impetradas ações denominadas constitucionais (mandado de segurança, mandado de injunção, *habeas data* e *habeas corpus*).

A Lei da Ação Popular (Lei nº 4.717/1965) tem como escopo a proteção do patrimônio público, da moralidade administrativa, do meio ambiente e do patrimônio histórico e cultural. Essa lei é medida não usual atualmente. Sua legitimidade ativa para a propositura da ação centraliza-se no cidadão, valendo-se da necessidade de sua capacidade eleitoral ativa. Entretanto, apresenta o “inconveniente” de que o “(...) cidadão normalmente não tem condições (econômicas, jurídicas e mesmo interesse efetivo) de postular, perante o Judiciário, em oposição à Administração Pública ou grandes empresas”⁵². Todavia, é de se destacar que a ideia de proteção não envolve a possibilidade de divulgação e circulação dos bens. Portanto, o escopo da Ação Popular não cabe para determinar a circulação de obras culturais.

47GUILHERMINO, Everilda Brandão. Op. cit., p. 234-235.

48 RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. *Teoria geral do processo*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2019, p. 72.

49GUILHERMINO, Everilda Brandão. Op. cit., p. 140.

50Idem.

51BRANCO, Sérgio. *O domínio público no direito autoral brasileiro*. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/01/O-Dominio-Publico-no-Direito-Autoral-Brasileiro.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2019.

52 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados* – volume 3. São Paulo Revista dos Tribunais, 2017, p. 477.

De outra banda, a Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/1985) regula ações com relação à tutela do meio ambiente, do consumidor, dos bens de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, além de proteção de qualquer interesse difuso e coletivo, incluindo até infrações da ordem econômica e da economia popular (art. 1º, IV e V, da Lei nº 7.347/1985). A Ação Civil Pública (ACP) é regida pela Lei da Ação Civil Pública e pelo Código de Defesa do Consumidor, que formam, junto com outras leis que tratam de tutelas coletivas, o chamado microsistema de tutela coletiva.

Os legitimados ativos para propor a ACP são: (i) associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico⁵³; (ii) o Ministério Público; (iii) a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; (iv) entidades e órgãos da Administração Pública direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos difusos; (v) a Defensoria Pública (dado pela Lei nº 11.448/2007).

Essa legitimação é extraordinária, pois a lei coloca estes entes na posição de autor da ação. Não se admite aos indivíduos isoladamente considerados sua figuração no polo ativo, muito embora a lesão ocorrida tenha se dado a estes indivíduos⁵⁴.

Dentre o rol de legitimados, não está elencada a sociedade ou qualquer indivíduo. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero apontam que tanto as ações civis públicas quanto a ação popular “(...) constituem autênticas vias de participação popular. Trata-se de instrumentos ligados à ideia de democracia participativa ou de incremento da participação direta no poder e na vida social”⁵⁵. Mesmo sendo instrumentos de participação popular, no caso da ação civil pública, não há a possibilidade de um indivíduo ou cidadão propor essa ação. A sociedade fica “de mãos atadas”, esperando por uma representação do Ministério Público, como substituto processual. Ainda que nada impeça o ajuizamento concomitante de uma ação civil pública e uma ação individual, o indivíduo, quando ajuíza ação individual, caso seja vencedor, só obterá a reparação pelos danos por ele sofridos.

Como demonstrado, a sociedade não pode esperar apenas pela boa vontade de entes como o Ministério Público ou Associações para a propositura de devida ação, por isso se faz necessária a criação de mecanismos para que a legitimidade da sociedade seja considerada. Arnaldo Rizzardo aponta que “A legitimidade do Ministério Público pode ser precedida do aval de grupos ou camadas de pessoas com interesses na ação, recebendo deles o apoio ou suporte”⁵⁶. Entretanto, essa situação não encontra amparo na lei. Ficar na dependência de entes como o Ministério Público ou Associações, especialmente por estes entenderem que a situação não se relaciona à matéria de importância social, ou, pela demora em ajuizar ação, pode tornar o ato danoso irreversível.

53Art. 82, IV, CDC e art. 5º, *a e b*, da Lei de Ação Civil Pública.

54 RIZZARDO, Arnaldo. *Ação civil pública e ação de improbidade administrativa*. 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 133.

55MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados* – volume 3. São Paulo Revista dos Tribunais, 2017, p. 48.

56RIZZARDO, Arnaldo. Op. cit., p. 143.

Havia, com o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, a possibilidade de qualquer pessoa física ajuizar ação coletiva com a condição do reconhecimento da representatividade adequada por parte do juízo:

Art. 20. *Legitimação* – São legitimados concorrentemente à ação coletiva ativa:

I – qualquer pessoa física, para a defesa dos interesses ou direitos ou interesses difusos, desde que o juiz reconheça sua representatividade adequada, demonstrada por dados como:

a – credibilidade, capacidade e experiência do legitimado;

b – o seu histórico na proteção judicial e extrajudicial dos interesses ou direitos difusos e coletivos;

c – sua conduta em eventuais processos coletivos em que tenha atuado;

II – o membro do grupo, categoria ou classe, para a defesa dos interesses ou direitos coletivos e individuais homogêneos, desde que o juiz reconheça sua representatividade adequada, nos termos do inciso I deste artigo [grifos no original]⁵⁷

Entretanto, este Projeto de Lei (PL nº 5.139/2009) foi rejeitado pela Câmara dos Deputados no ano de 2010. Em sequência, houve interposição de recurso sobre a rejeição, cujo voto vencedor foi pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa, e, no mérito, pela rejeição do Projeto de Lei.

A possibilidade de uma lei que representasse avanço em relação aos processos coletivos afastar-se-ia “(...) das influências e técnicas individualistas do processo civil que eram e são inocuamente aplicadas, podendo assim se falar efetivamente de um novo ramo do direito processual”⁵⁸.

4 Solidariedade e sociedade

As possibilidades de escolhas, concernentes tanto à esfera pessoal quanto coletiva, devem ser balizadas pela solidariedade. Isso ficou claro com a pandemia que se vivencia desde 2020.

A solidariedade é valor⁵⁹ sobre o qual está estabelecida um compromisso com a coletividade. Por ser valor que inspira a vida em comum, encontra-se positivada no art. 3º, I, da Constituição da República, como objetivo fundamental. Ela, aliada a outros valores, deveria (e deve) ser considerada elemento norteador, do presente para o futuro.

Ainda hoje na cultura japonesa é muito presente o conceito de *shinsetsu* (em *kanji*)⁶⁰, cuja tradução mais aproximada seria algo como “bondade ou gentileza”. *Shinsetsu* é algo já incutido

57DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Ação civil pública e meio ambiente: teoria geral do processo, tutela jurisdicional e execução/cumprimento*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 65-66.

58TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; BUSIQUIA, Thais Seravali Munhoz Arroyo. A tutela coletiva sob o viés do acesso à Justiça: análise de sua efetividade através do processo coletivo. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 11, n. 37, p. 151-184, jul./dez. 2017.

59“La solidaridad es el principal valor de referencia para los nuevos derechos humanos, como la libertad lo fue para los derechos fundamentales del Estado liberal y la igualdad para los derechos socioeconómicos y culturales”. (VADELL, Lorenzo Bujosa. *La protección jurisdiccional de los intereses de grupo*. Barcelona: Editorial J. M. Bosch, 1995, p. 21). Tradução livre: A solidariedade é o principal valor de referência para os novos direitos humanos, assim como a liberdade foi para os direitos fundamentais do Estado liberal e a igualdade para os direitos socioeconômicos e culturais.

60 DUNN, Cynthia Dickel. *Speaking politely, kindly, and beautifully: ideologies of politeness in Japanese business*

na cultura japonesa e um tanto quanto difícil de se explicar para os ocidentais. Seria algo como “levar em consideração o outro quando em alguma ação”. É uma maneira de se relacionar com os outros, tendo em conta as consequências de cada ação. Trata de levar em consideração o outro, em seu ambiente, antes da tomada de uma decisão.

Shinsetsu muito se relaciona com empatia e tem ligação direta com solidariedade:

Shinsetsu vai além do direito. Às vezes porque enfrenta o direito. Relativiza. Suaviza. Denuncia com sua leveza o exagero, a truculência, o egoísmo daquela garantia legal. Porque é recomendável considerar o outro mesmo quando o direito autoriza expressamente ignorá-lo⁶¹.

O egoísmo cego perpetrado por alguns herdeiros de artistas (ou terceiros adquirentes de obras intelectuais) acaba por quebrar laços sociais importantes. “O egoísmo não cabe na cultura”⁶², afirma Marco Antonio Lima Berberi. Mesmo que *shinsetsu* esteja relacionado com um valor, muitas vezes adquirido e enraizado em algumas culturas, parece evidente que não é compatível com egoísmo.

Impõe-se, no exercício da autonomia privada, um intenso respeito à condição alheia – da contraparte ou dos terceiros sobre os quais repercute tal exercício –, compreendida em sua integral amplitude, com atenção às suas expectativas, às suas necessidades e às suas fraquezas⁶³.

A ótica solidarista, assim, preza pela atenção ao não excesso de individualismo, jogando suas luzes no “destinatário do ato ou aqueles que sofram seus reflexos”⁶⁴.

O homem está inserido na sociedade e com ela se relaciona. É através da sociedade que o homem se desenvolve individualmente. A condição humana conduz ao entendimento que sua vida seja uma obra coletiva, também. Portanto, a construção de um tipo de sociedade centrada na figura da dignidade humana, sem levar em consideração a solidariedade, não se realizará.

5 Conclusão

É possível afirmar que a arte é base daquilo que se conhece por civilização. Ela inspira e também é resistência. Arte e sociedade são dois lados de uma mesma moeda. Elas coexistem e precisam coexistir. Na atualidade, testemunha-se tempos de obscurantismo em várias frentes, incluindo na área científica, constantemente desacreditada pela opinião pública, guiada por impulsos negacionistas. Na sociedade pandêmica, percebe-se uma propensão em colocar a arte e os artistas nessa mesma posição de descrédito, como se a arte fosse mera distração e não uma necessidade intrínseca à experiência humana.

Privilegiar tanto arte quanto cultura exige um olhar solidarista, pois elas integram o rol de necessidades que o homem carece para sobreviver com o mínimo de dignidade. Por isso, ambas devem ser vistas como elementos das inúmeras camadas que formam o ser humano.

Pensar os direitos autorais como instrumentos para se chegar a um compartilhamento de toda a produção artística, literária e científica, é urgente. O problema é que os direitos

etiquette training. Disponível em: https://scholarworks.uni.edu/sac_facpub/1/. Acesso em: 11 mar. 2021.

61 BARROS, Clóvis de. *Shinsetsu: o poder da gentileza*. São Paulo: Planeta do Brasil, 2018, p. 59.

62 BERBERI, Marco Antonio Lima. *A arte...*, p. 143.

63 SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 221.

64 Idem.

autorais ainda se encontram embebidos de uma visão clássica e patrimonialista, que não coloca a solidariedade como cerne da discussão. Importante ressaltar que não se quer enxovalhar o direito do herdeiro proprietário às criações intelectuais. Quer-se, antes, buscar um equilíbrio entre o acesso da sociedade e o direito exclusivo dos herdeiros, já que a sociedade é também titular dos direitos autorais – pois, como já visto neste trabalho, a produção cultural redundante em bem difuso. Reafirma-se, aqui, que os bens intelectuais produzidos, quando seguidos do entendimento de que são bens difusos, deixam de ter uma essência exclusivista e passam a fazer sentido somente quando encarados sob o prisma da coletividade.

Daí que o egoísmo não cabe na análise dos direitos autorais. Interessante a experiência da cultura japonesa e de seu conceito de *shinsetsu*, que pode servir de começo à abertura de um caminho que conduza à compreensão e prática da solidariedade.

A sociedade não pode ficar alijada da construção de sua própria dignidade. Ela está em constante transformação e precisa ter um papel mais ativo nas questões que envolvam a sua constituição.

Fundamental, portanto, é pensar em uma mudança de paradigma, pois já não se sustenta o modelo tradicional de direito, fundamentado pelo individualismo e pelo egoísmo. Deste modo, é imperioso colocar no centro da discussão a dignidade do ser humano (e por consequência, a solidariedade), tanto na sua dimensão individual quanto seu entorno de forma coletiva.

Referências

- ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito autoral*. 2. ed., ref. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Intelectual, exclusivo e liberdade*. Disponível em: <https://bit.ly/3IMjcvZ>. Acesso em: 06 fev. 2021.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. O direito autoral numa perspectiva de reforma. In: WACHOWICZ, Marcos; SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos (Orgs.). *Estudos de direito do autor e a revisão da lei dos direitos autorais*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010.
- BARROS, Clóvis de. *Shinsetsu: o poder da gentileza*. São Paulo: Planeta do Brasil, 2018.
- BASAN, Arthur Pinheiro. O contrato existencial: análise de decisão judicial que assegura a sua aplicação. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, [s.l.], v. 7, p. 9-31, jan./mar. 2016.
- BERBERI, Marco Antonio Lima. *A arte após a morte do artista: sucessão hereditária e direitos autorais*. Curitiba, 2018. 172 fls. Tese (Doutorado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.
- BERBERI, Marco Antonio Lima; RODRIGUES, Jocê; PIRES, Joyce Finato. *Bastidores das sucessões*. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/bastidores-das-sucessoes-16072018>. Acesso em: 15 abr. 2021.

BRANCO, Sérgio. *O domínio público no direito autoral brasileiro*. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2017/01/O-Dominio-Publico-no-Direito-Autoral-Brasileiro.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2019.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. As quatro fundações do direito civil: ensaio preliminar. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*. Curitiba, v. 45, p. 99-102, dez. 2006.

COSTA, Rodrigo Vieira. Direitos culturais em foco: bibliografia jurídica comentada. *Revista Observatório Itaú Cultural*, São Paulo, n. 11, p. 127-136, jan./abr. 2011.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. *Teoria dos direitos culturais: fundamentos e finalidades*. São Paulo: Edições SESC São Paulo, 2018.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Ação civil pública e meio ambiente: teoria geral do processo, tutela jurisdicional e execução/cumprimento*. São Paulo: Saraiva, 2009.

DUNN, Cynthia Dickel. *Speaking politely, kindly, and beautifully: ideologies of politeness in Japanese business etiquette training*. Disponível em: https://scholarworks.uni.edu/sac_facpub/1/. Acesso em: 11 mar. 2021.

ECO, Umberto. *Apocalípticos e integrados*. Madrid: Valentino Bompiani, 1965.

GEERTZ, Clifford. *A interpretação das culturas*. 13. reimpr. Rio de Janeiro: LTC, 2008.

GOMBRICH, Ernst Hans. *A história da arte*. Tradução de Álvaro Cabral. Reimp. Rio de Janeiro: LTC, 2019.

GOMES, Eduardo José dos Santos de Ferreira. *Vedação à cessão de direitos autorais: uma abordagem constitucional e culturalista*. Salvador – Lisboa, 2018. 489 f. Tese (Doutorado em Direito) – Instituto de Humanidades, Artes e Ciências Professor Milton Santos, Universidade Federal da Bahia e Universidade de Lisboa.

GOMES, Orlando. *Sucessões*. 16. ed., rev. e atual. Atualizado por Mario Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

GROSSI, Paolo. *História da propriedade e outros ensaios*. Tradução de Luiz Ernani Fritoli e Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GUILHERMINO, Everilda Brandão. *A tutela das multititularidades: repensando os limites do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

HAN, Byung-Chul. *Sociedade do cansaço*. Petrópolis: Editora Vozes, 2015.

JANSON, Horst Woldemar; JANSON, Anthony F. *Iniciação à história da arte*. São Paulo: Martins Fontes, 1988.

JUSTINO, Maria José. A admirável complexidade da arte. In: JUSTINO, Maria José, et. al. *Para filosofar*. São Paulo: Scipione, 2007.

LLOSA, Mario Vargas. *A civilização como espetáculo: uma radiografia do nosso tempo e da nossa cultura*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2013.

MANSO, Eduardo Vieira. *Direito autoral: exceções impostas aos direitos autorais (derrogações e limitações)*. São Paulo: José Bushatsky, 1980.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados – volume 3*. São Paulo Revista dos Tribunais, 2017.

OLIVEIRA JÚNIOR, Vicente de Paulo Augusto de; BORGES, Núbia Maria Crispino Leite; MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. Conhecimento, Pesquisa, Cultura e os Direitos Autorais. In: ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva, WACHOWICZ, Marcos (Coords.). *Direito da propriedade intelectual: estudos em homenagem ao Pe. Bruno Jorge Hammes*. Curitiba, Juruá, 2009.

PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. *Direitos autorais*. Rio de Janeiro: FGV, 2009.

PASCAL, Blaise. *Pensamentos*. Introdução e notas de Ch.-M. des Granges. Tradução de Sérgio Milliet. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; BITTENCOURT, Rui Carlos Sloboda. O autor entre o ser e o ter: caminhando para a repersonalização. WACHOWICZ, Marcos; COSTA, José Augusto Fontoura; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; PRONER, Carol (Coords.). *Anais do VI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público*. Florianópolis: GEDAI/UFSC, 2013, p. 133-149.

PIRES, Joyce Finato. *As titularidades dos direitos autorais herdados: a importância social dos bens difusos*. Curitiba, 2020. 84 fl. Monografia de conclusão de curso (Graduação em Direito) – Centro Universitário Autônomo do Brasil – UniBrasil.

PRYTHON, Angela. A exceção e a regra, a exceção na regra: apontamentos sobre estética e política. *Revista Outros Críticos*. Disponível em: <https://outroscriticos.com/a-excecao-e-a-regra-a-excecao-na-regra-apontamentos-sobre-estetica-e-politica/>. Acesso em: 07 fev. 2021.

RIFKIN, Jeremy. *A era do acesso: a transição de mercados convencionais para networks e o nascimento de uma nova economia*. Tradução de Maria Lucia G. L. Rosa. São Paulo: MAKRON Books, 2001.

RIZZARDO, Arnaldo. *Ação civil pública e ação de improbidade administrativa*. 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. *Teoria geral do processo*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2019.

RODOTÀ, Stefano. *Il terribile diritto: studi sulla proprietà privata e i beni comuni*. 3. ed. Il Mulino: Bologna, 2013.

SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2018.

STAUT JÚNIOR, Sérgio Said. Direito autoral, livros proibidos e tecnologia: alguns apontamentos teóricos. *Anais do X Congresso de Direito de Autor e Interesse Público*, Curitiba, p. 115-133, 2016.

SOBRAL, Luciane. *Planejamento sucessório: ressignificação da autonomia privada e as restrições aos direitos fundamentais*. Curitiba, 2020. 131 fl. Tese (Mestrado em Direito) - Centro Universitário Autônomo do Brasil - UniBrasil.

SOUZA, Allan Rocha de; ALMEIDA JÚNIOR, Vitor de Azevedo. Direitos autorais como direitos culturais: os efeitos sobre a interpretação das limitações. In: SIMÃO, José Fernando; BELTRÃO, Silvio Romero (Coords.). *Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão – teoria geral do direito, bioética, direito intelectual e sociedade da informação – volume 1*. São Paulo: Atlas, 2015.

TAI, Janice. 8 in 10 Singaporeans willing to pay more for essential services: Survey. *The Straits Times*. Disponível em: <https://www.straitstimes.com/singapore/manpower/8-in-10-singaporeans-willing-to-pay-more-for-essential-services>. Acesso em: 15 jun. 2021.

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; BUSIQUIA, Thais Seravali Munhoz Arroyo. A tutela coletiva sob o viés do acesso à Justiça: análise de sua efetividade através do processo coletivo. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 11, n. 37, p. 151-184, jul./dez. 2017.

TRIDENTE, Alessandra. *Direito autoral: paradoxos e contribuições para a revisão da tecnologia jurídica no século XXI*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

TROJAN, Rose Meri. A arte e a humanização do homem: afinal de contas, para que serve a arte? *Educar*, Curitiba, n. 12, p. 87-96, 1996.

UNESCO. *Universal Declaration on Cultural Diversity*. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CulturalDiversity.aspx>. Acesso em: 27 jan. 2021.

VADELL, Lorenzo Bujosa. *La protección jurisdiccional de los intereses de grupo*. Barcelona: Editorial J. M. Bosch, 1995.

VÁSQUEZ, Marta Madriñán. *La sucesión post mortem auctoris de los derechos morales*. Madrid: Reus, 2015.

XEREZ, Rafael Marcílio. A norma jurídica como obra de arte. In: FRANCA FILHO, Marcílio; LEITE, Geilson Salomão; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (Coords.). *Antimanual de direito & arte*. São Paulo: Saraiva, 2016.

WILLIAMS, Raymond. *Keywords: a vocabulary of culture and society*. New York: Oxford University Press, 1985.