



Luís Algarve: Direitos autorais e ghostwriter na visão da Justiça

03/02/2019

A matéria que será brevemente tratada neste artigo restou abordada com profundidade no livro *Direitos Autorais e Ghostwriter: o Caso 'O Doce Veneno do Escorpião' à Luz das Doutrinas do Droit d'Auteur e do Copyright*, lançado em dezembro de 2018 pela Editora Lumen Juris^[1], e diz respeito a estudo acadêmico sobre a disputa judicial de autoria de obra literária que retratou as aventuras amorosas de uma jovem de classe média que decidiu abandonar a casa dos pais e viver como garota de programa. A obra jurídica analisa a interpretação, dada pelo Poder Judiciário brasileiro, acerca dos direitos morais de paternidade e de reivindicação de obra intelectual em conexão com o direito humano fundamental de proteção à verdadeira autoria decorrente de produção científica, literária ou artística.

Em suma, a decisão judicial afirmou que a personagem e as experiências narradas no livro *O Doce Veneno do Escorpião* são criação exclusiva da protagonista Bruna Surfistinha. Asseverou, ainda, que a originalidade e a novidade da obra não emanaram de atividade de criação do jornalista (*ghostwriter*). Enfim, a decisão considerou que o escritor-fantasma fora contratado apenas para redigir a obra intelectual.

O estudo acadêmico, oriundo de dissertação apresentada como requisito para obtenção do título de mestre, também engloba as doutrinas autorais do *droit d'auteur* e do *copyright*. A primeira, originária do *civil law*, enraizada a partir da Revolução Francesa. A segunda, nascida da família *common law*, radicada em berço inglês. As referidas doutrinas traduzem a divisão do mundo em duas correntes de direitos autorais, basicamente, desde o século XVIII. A grande bifurcação existente entre as doutrinas diz respeito aos direitos morais de autor, amplamente reconhecidos e protegidos na primeira, mas majoritariamente negados na segunda, embora, em relação a esta última, o atual processo de mitigação aponte para um instigante cenário de mudança, como revela a leitura do livro.

O conteúdo dos direitos autorais é formado pelos direitos morais e patrimoniais. Os primeiros dizem respeito à criação da obra, ou seja, ao aspecto intrínseco da personalidade do criador. Já os segundos são relacionados ao aspecto patrimonial da obra, isto é, à exploração econômica da criação intelectual.

O reconhecimento da autoria, denominado de direito de paternidade da obra pela doutrina francesa, sempre provocou intensa controvérsia entre os pesquisadores do tema, desde a Antiguidade. Uma das grandes disputas históricas sobre a matéria envolve a prática *ghostwriting*, consistente na alienação da autoria da obra intelectual, a revelar perigosa faceta patrimonial de negociabilidade dos direitos morais de autor.

A prática *ghostwriting* avançou ao longo das Idades Média e Moderna e consolidou-se, contemporaneamente, como uma forma rentável de alienação da autoria. Livros técnicos, autobiografias de celebridades, biografias encomendadas, trabalhos acadêmicos, discursos

políticos e artigos da área da saúde são apenas alguns exemplos de atuação de *ghostwriters*.

Em síntese, o *ghostwriter* é aquela pessoa que cria a obra intelectual sem revelação da autoria e com atribuição de paternidade a terceiro. O criador intelectual, então, transfere, por meio de contrato oneroso, a paternidade de sua obra a outrem, com a obrigação de manter sigilo sobre a verdadeira autoria da criação.

Conforme acima mencionado, nas ciências médicas também é comum a utilização de *ghostwriter* para a elaboração de artigos doutrinários. Em artigo escrito para o *The New England Journal of Medicine*, em setembro de 1994, intitulado *Buying Editorials*, o médico norte-americano Troyen A. Brennan, especializado em saúde pública e medicina legal, surpreendeu a comunidade mundial ao denunciar o assédio da indústria farmacêutica voltado para a prática *ghostwriting*.

O renomado médico afirmou que foi contatado por um representante da Edelman Medical Communications, empresa de relações públicas de Nova York, para redigir um editorial para uma revista médica sobre a responsabilidade legal de profissionais médicos que prescrevem medicamentos que podem ter efeitos colaterais sedativos, tais como os anti-histamínicos. Informou, ainda, que a empresa de relações públicas intermediava uma grande empresa de produtos farmacêuticos que, por sua vez, financiaria todo o projeto. A empresa mencionou que o texto seria elaborado por um escritor profissional, restando ao médico subscritor pouco trabalho a fazer. O médico norte-americano decidiu denunciar a compra de editoriais de revistas médicas pela indústria farmacêutica.

No Brasil, a Lei 9.610/1998 (Lei de Direitos Autorais) trata de proteger os direitos de autor e os que lhe são conexos, considerando obras intelectuais as criações de espírito da pessoa física. Ainda, a lei estabelece que pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou. Adverte a mencionada lei que, dentre os direitos morais, está o de reivindicação da autoria da obra a qualquer tempo, cabendo ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica. Na senda de proteção do autor da obra intelectual, própria do sistema do *droit d'auteur*, a Lei 9.610/1998 preceitua que os direitos morais de autor são inalienáveis e irrenunciáveis.

A proteção da personalidade criativa possui estreita conexão com a questão da dignidade da pessoa humana, considerados os direitos de personalidade como aqueles que refletem os atributos particulares capazes de diferenciar cada ser humano. A proteção da criação é a defesa da personalidade humana, tendo em vista que o mote da dignidade da pessoa humana é exatamente a noção de diferenciação dos seres humanos em relação aos demais seres vivos, sendo a personalidade criativa um fator de distinção merecedor de proteção universal.

A teoria dos direitos de personalidade é a base da fundamentação jurídica dos direitos autorais, atualmente, embora o argumento encontre parcial resistência junto à doutrina brasileira. O elemento patrimonial do direito de autor é mera decorrência do direito moral, sendo este último a principal razão de existir dos direitos autorais, uma vez que, na conformidade da ordem constitucional atual, permite a colocação da pessoa humana no centro das relações jurídicas, reenquadrando o patrimônio na condição de coadjuvante no ordenamento jurídico pátrio.

O litígio judicial que envolveu a obra *O Doce Veneno do Escorpião* colocou em lados opostos, pela primeira vez no Brasil, *ghostwriter* e protagonista de obra literária. O inquebrável silêncio, tacitamente exigível nas relações pessoais de terceirização remunerada de autoria de obra, fora rompido quando o escritor-fantasma resolveu reivindicar a paternidade de sua criação intelectual. Oportunizou-se ao operoso Poder Judiciário brasileiro, com o ajuizamento da demanda, a primazia de enfrentar profunda e juridicamente a tormentosa questão abrangendo a alastrada prática *ghostwriting*.

A matéria em juízo fora encarada sob o viés predominantemente patrimonial, notadamente pela expressa referência à ação de prestação de contas como meio processual mais adequado para resolver o litígio instaurado entre as partes. O enfoque preponderantemente patrimonial aproximou a decisão judicial da doutrina do *copyright*, imputando uma vertente mais utilitarista aos direitos intelectuais no Brasil, especificamente aos direitos morais de paternidade e de reivindicação da autoria de obra, pois colocou em segundo plano a questão da criação intelectual ao reconhecer a autoria exclusiva da obra intelectual *O Doce Veneno do Escorpião* à pessoa que não o seu verdadeiro autor.

Tradicionalmente, os países que adotam a doutrina *copyright* — por exemplo, os Estados Unidos, a Inglaterra, o Canadá, a África do Sul e a Austrália — não possuíam nenhuma familiaridade com os direitos morais de autor, principalmente porquanto nessas nações sempre vigorou a prioritária proteção à obra por meio do direito de reprodução em detrimento do criador intelectual.

Nota-se que simples cotejo entre os sistemas de direitos autorais — desacompanhado da necessária investigação científica contemporânea — é capaz de induzir ao raciocínio de que a tradição jurídica *copyright*, mormente por contar com a pujança econômica do Reino Unido e dos Estados Unidos, jamais cogitaria dialogar a respeito dos direitos morais de autor. Contudo, o esquadramento do estudo das doutrinas do *droit d'auteur* e do *copyright* demonstra que, a partir do início do século XX, mais precisamente desde a revisão de Roma da Convenção de Berna (1928), os países da doutrina do *copyright* passaram a adotar mecanismos legislativos e jurisprudenciais de tutela dos direitos morais de autor, empreendendo significativa mudança de compreensão da matéria em relação à salvaguarda dos direitos autorais.

Em 1928, a Convenção de Berna, revisada em Roma, introduziu no ordenamento jurídico internacional os direitos morais de paternidade e integridade da obra intelectual[2]. Não obstante a apresentação de algumas objeções dos países da *common law*, contornadas mediante negociação, de fato e de direito, Estados Unidos, Inglaterra, Canadá, África do Sul e Austrália aderiram à Convenção de Berna, comprometendo-se em tutelar os direitos morais de autor em seus sistemas jurídicos internos.

Então, em 1988 emanou do parlamento do Reino Unido o *Copyright, Designs and Patents Act (CDPA)*[3] como a principal lei autoral produzida em terras *common law* na Europa. Da simples leitura da lei autoral britânica extrai-se a presença marcante de direitos morais típicos, tais como: os direitos de atribuição de autoria, de integridade e de oposição à falsa atribuição.



Apesar da edição do *Copyright, Designs and Patents Act* somente ter acontecido no ano de 1988, sobremodo significativo é o caso *Donoghue v. Allied Newspapers Limited*^[4], de 1938, portanto, muito anterior à lei britânica de direitos autorais. A demanda judicial dizia respeito a uma controvérsia acerca da autoria de diversos artigos escritos para um jornal britânico sobre o proeminente *jockey* Stephen Donoghue e sua vida no mundo dos cavalos. Donoghue concedera várias entrevistas para o jornalista S. T. Felstead, posteriormente publicadas no periódico, com a ciência prévia do entrevistado. As matérias foram intituladas *Steve Donoghue's Racing Secrets*, *Enthralling Stories of the Sport of Kings* e ganharam as capas dos jornais da época. Em seguida, empolgado com as aventuras de Donoghue, o jornalista Felstead condensou os artigos escritos e lançou um novo trabalho, chamado *My Racing Secrets. By Steve Donoghue*, a ser publicado em outro jornal de maior circulação. Todavia, Donoghue protestou diante da nova obra intelectual, negando consentimento, o que não impediu o jornalista de publicar o primeiro novo artigo. Ao *jockey* Donoghue não restou outra alternativa: ingressou em juízo para brecar a publicação dos demais artigos sob a alegação de que ele era o autor do trabalho, na medida em que o jornalista usara suas aventuras para criar os textos literários.

Diante da celeuma instaurada em torno da verdadeira autoria dos artigos literários, a High Court in the United Kingdom (Suprema Corte do Reino Unido) decidiu que não há proteção de direitos autorais sobre ideias ou fatos subjacentes narrados por terceiros, dando ganho de causa ao jornalista. A corte britânica atribuiu ao jornalista a verdadeira autoria da obra intelectual, pois considerou que, embora baseado nas aventuras relatadas pelo protagonista da história, Felstead empregou linguagem própria, romanceada e estilizada aos artigos literários, mesmo quando transcreveu parte das narrativas do *jockey* Donoghue. O tribunal do Reino Unido entendeu que o jornalista criou a obra intelectual, pois partiu do mundo das ideias para a ação, construindo textos que o distinguiram como autor dos artigos.

Em vista disso, percebe-se que a decisão judicial do caso *O Doce Veneno do Escorpião*, ao resolver o litígio unicamente sob o viés contratual, aplicou ao caso a doutrina jurídica do *copyright* em sistema jurídico que acolhe expressamente a doutrina do *droit d'auteur*. Além disso, a decisão desconsiderou a tendência universal de proteção aos direitos morais de autor, inclusive já praticada em países que abertamente adotam o *copyright* desde sua origem em sistema de *common law*.

A questão que envolve o direito humano fundamental de proteção à verdadeira autoria perpassa pela impossibilidade de sua alienação, pois, sendo criação de espírito, fruto de sua inteligência, pertence inexoravelmente ao autor da obra intelectual. Assim, cogitar a possibilidade de aquisição da autoria, hodiernamente, não deixa de ser uma forma de regresso a um período da história em que o direito sobre a obra intelectual pertencia aos editores e impressores, com a sutil diferença de que nos primórdios da humanidade o direito era adquirido por privilégio, enquanto que nos dias de hoje é por precificação.

Portanto, a partir do reconhecimento judicial de que o trabalho fora realizado mediante a contratação de um escritor-fantasma, logicamente que ao *ghostwriter* devem ser reconhecidos os direitos morais de paternidade e reivindicação da autoria da obra, não obstante a impositiva reparação material oriunda desse ato, pois, além de assegurar proteção ao verdadeiro criador intelectual, não deixa de ser também uma forma pedagógica de inibir a contratação de

escritores-fantasmas, na medida em que sobre o contratante sempre pairará dúvida acerca da possibilidade de reivindicação a qualquer momento da autoria — dada a imprescritibilidade dos direitos morais —, o que pode colaborar com a sensível redução da prática e até com a sua consequente extinção ao longo do tempo.

[1] <https://lumenjuris.com.br/propriedade-intelectual-e-direitos-autorais/direitos-autorais-e-ghostwriter-2018>

[2] Artigo 6 *bis*, item 1: Independentemente dos direitos patrimoniais do autor, e mesmo depois da cessão dos citados direitos, o autor conserva o direito de reivindicar a paternidade da obra e de se opor a toda deformação, mutilação ou outra modificação dessa obra, ou a qualquer dano à mesma obra, prejudiciais à sua honra ou a sua reputação.

[3] Disponível em: <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents>>. Acesso em: 18.jan.2017.

[4] Disponível em: <<http://achristie.com/wp-content/uploads/2015/09/Donoghue-v-Allied-NP-Ch-1938-copy.pdf>> e <<http://www.ipiustitia.com/2013/12/retrospective-authorship.html>>. Acesso em: 31.jan.2017.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2019-fev-03/luis-algarve-direitos-autorais-ghostwriter-visao-justica/>