



RDL

REDE BRASILEIRA
DIREITO E LITERATURA

O ATOR E O “NÃO-DIREITO” DO CRIADOR INOMINADO

VICTOR GAMEIRO DRUMMOND¹

RESUMO: O texto é um ensaio em que o autor promove a análise sobre o que denomina por condições deficitárias do direito de autor e a consequente má compreensão das atividades do processo de criação de personagens por parte dos atores, conduzindo ao surgimento da expressão direitos conexos.

PALAVRAS-CHAVE: Direito de autor; filosofia do direito de autor; direito dos atores; criação e interpretação.

Um dia Yoshi me falou a respeito de umas palavras de um velho ator de Kabuki: “Posso ensinar a um jovem ator qual o movimento preciso para pontar a lua. Porém, entre a ponta de seu dedo e a lua, a responsabilidade é dele”. E Yoshi acrescentou: “quando atuo o problema não está na beleza do meu gesto, para mim a questão é uma só: será que o público viu a lua?”. Com Yoshi, eu vi muitas luas.

Peter Brook

O difícil da arte está na execução. Não se pode ensinar a ter espírito; mas pode-se dizer para que ponto é preciso voltar o olhar a fim de que o espírito nos visite.

Jean Guilton

Mesmo na reprodução mais perfeita falta uma coisa: o aqui e agora da obra de arte – a sua existência única no lugar em que se encontra.

Walter Benjamin

¹ Pós-Doutor em Direito pela Faculdade de Direito de Lisboa (FDUL). Doutor em Direito pela Universidade Estácio de Sá (UNESA). Mestre em Direito (Ciências Jurídicas) pela Universidade de Lisboa (FDUL). Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário FG/BA (PPGD/UNIFG). Professor visitante da Universidade de Lisboa. Professor visitante da Universidade de Santiago de Compostela. Professor colaborador da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Professor visitante da Universidad Complutense de Madrid. Coordenador do Grupo de Pesquisa *Cultura, Arte, Direito, Informação e Sociedade* (CADIS). Guanambi (BA), Brasil. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4147-8783>. CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4862618570634510>. E-mail: victor@victordrummond.com.

1 INTRODUÇÃO

A interpretação é a união entre as palavras, o sentimento e a verdade do intérprete e do espectador. É um local-tempo de encontro. O entendimento de que o processo de interpretação é um processo basicamente criativo é o fundamento deste estudo, que flerta entre o Direito, a Filosofia e as concepções sobre criatividade e arte.

Mais especificamente no âmbito do direito de autor, este estudo, pois, é o resultado de análises teóricas e críticas sobre alguns aspectos desta categoria jurídica do ponto de vista de um viés jusfilosófico que inicialmente foi construído sob a forma de um ensaio, foram sendo também somadas referências bibliográficas sobretudo inerentes à temática do trabalho do ator.

Vi por bem apresentar o raciocínio lógico que pretendo implementar sobre três diferentes ideias: a análise das *condições deficitárias do direito de autor*², o apontamento das *impurezas semânticas* típicas da categoria especialmente pelo sentido filosoficamente equivocado implementado pelo sistema (como é o uso, por exemplo, da expressão direitos conexos) e como estas duas ideias conduzem a uma terceira: *a injusta (não) atribuição de direitos aos atores*, especialmente pela desconsideração da sua condição de criadores e a utilização da nomenclatura direitos conexos, a qual considero equivocada.

As condições deficitárias são de distintas naturezas e começarei tratando delas antes de seguir com as demais contribuições à tríade temática do texto que, ao final, se completa, com a conclusão, já antecipo, de que *o sistema de direito de autor, no que respeita especificamente à condição do ator como sujeito-criador da obra de audiovisual, é deficitário e inadequado.*

² Condições deficitárias de legitimidade, condições deficitárias filosóficas e condições deficitárias semânticas.

2 AS CONDIÇÕES DEFICITÁRIAS DO DIREITO DE AUTOR³

Desde o seu surgimento formalizado pelas primeiras leis nacionais e ainda antes, quando dos seus “rascunhos históricos” (como caracterizo os privilégios de impressão) o direito de autor vem sofrendo com a existência de diversos aspectos deficitários, alguns aparentes desde aqueles tempos.

Hoje, o direito de autor apresenta déficits de distintas naturezas, muitas vezes correlacionados entre si. Exporei o meu entendimento sobre os que identifiquei como mais relevantes até o momento.

Em primeiro lugar, há um *déficit de legitimidade (ou de representatividade)* quando um terceiro atua representando interesses, direitos ou faculdades dos criadores ou intérpretes, sem que a representatividade seja real ou efetiva, ocorrendo uma diminuição da legitimidade na “distância a ser percorrida” entre a titularidade de direitos do criador e a representatividade que, portanto, torna-se deficitária.

O *déficit de legitimidade (ou de representatividade)* pode ocorrer quando se estabelece a possibilidade de cessões de direitos para um terceiro que não o criador e esse se apropria desta condição do ponto de vista de uma superioridade econômica⁴. Desta forma, promove-se também um desvio semântico, especialmente pela utilização da expressão titular, sem a consideração de fatores que deveriam conduzir à justificativa filosófica do direito de autor, o que, por sinal, deveria ser considerado, desde sempre, a verdadeira razão de ser do sistema de direito de autor.

A apropriação por parte da *indústria do entorno do processo criativo*⁵ (seja pela via contratual ou legal, mas sempre também pela via

³ Tenho utilizado, em diversos estudos de cariz mais filosófico, a expressão direito de autor para incluir o que a doutrina identifica com os direitos conexos dos intérpretes com o objetivo de salientar a minha crítica a respeito do sistema. A exclusão do uso da expressão direitos conexos na minha doutrina traz consequências, as quais conheço e me responsabilizo por elas. O uso assim determinado, porém, reforça a minha crítica acerca da exclusão da ideia (estabelecida no sistema jurídico) de que processo de desenvolvimento e interpretação de personagens por parte dos atores e demais intérpretes não se configura como atividade que se constitui como criação.

⁴ É o caso, por exemplo, das empresas do setor cultural e de entretenimento que concentram os direitos pela manutenção contratual por meio de instrumentos de cessão, licenças ou outras formas de transmissão de direitos. Produtores de audiovisual, do setor musical, distribuidores, agregadores, em suma, diversas empresas do setor cultural e de entretenimento, podem ser enquadradas neste cenário. O mesmo pode ocorrer com algumas entidades de gestão coletiva.

⁵ Eu poderia nomear de indústria cultural, mas é necessário ser mais preciso e o que está em causa aqui é o processo criativo.

política) muitas vezes sem consideração da figura do criador e, por outras, sem as devidas compensações econômicas, demonstra o déficit de legitimidade quando aqueles que se fazem ouvir como representantes de interesses de autor são, em verdade, representantes de seus próprios interesses cuja nomeação se dá fazendo uso, como se vê, de impurezas semânticas (quando da atribuição de nomenclaturas, como se verá adiante)⁶.

Nesta mesma linha de compreensão, o *déficit semântico* decorre da má atribuição de nomes aos institutos, circunstâncias e fatos típicos da propriedade intelectual como gênero, e ajuda a conduzir às consequências verdadeiramente nefastas da ausência de compreensão filosófica do sistema, destacando-se a expressão direitos conexos, especialmente criticada neste texto.

A elaboração – seja premeditada ou como consequência da tradição - de narrativas provocadoras da incompreensão sobre a necessidade de uma justificativa filosófica para a propriedade intelectual provoca um ambiente semanticamente deficitário. E é justamente esta condição deficitária que, ao lado do déficit filosófico, isola o criador fundamental no *locus* de menor poder no sistema de direito de autor, criando uma artificialidade filosófica e enclausurando-o onde não pode sair.

A atribuição de nomes que não correspondem às coisas é uma grave circunstância que parece ser típica da área do conhecimento da propriedade intelectual, também esta própria expressão uma má atribuição semântica. São exemplos de expressões semanticamente equivocadas e formadoras (e fomentadoras) do déficit semântico do

⁶ As possibilidades de múltiplas e definitivas cessões de direitos – não obstante uma eventual segurança jurídica que este fato possa fazer aparentar – configuram um exemplo de condição diagonal de negociação amparada por um sistema que não permite tratativas sobre possibilidades negociais reais. Um exemplo claro ocorre nos países em que os intérpretes e outros criadores do audiovisual ainda não possuem uma implementação justa e devida para o recebimento de direitos pelo uso das obras nas quais as suas criações são utilizadas. Daí surge também a necessidade do entendimento exposto no presente estudo de um direito do ator e de um criador inominado (pois ignorada esta condição). Este equilíbrio, contemporaneamente, somente poderia ser alcançado pelo exercício de tais direitos por entidades de gestão coletiva, ou por meio de uma total modificação do sistema, o que se mostra pouco provável nesta quadra da história.

direito de autor: *direitos morais*⁷, *direitos conexos*⁸ e, de modo ainda mais abrangente, insisto, a expressão *propriedade intelectual*⁹.

O *déficit semântico*, portanto, decorre da inapropriação da terminologia adequada a nomear as circunstâncias do universo autoral. Dito de outra forma, é um modo equivocado de “dar nome às coisas”. Este se relaciona não somente com a nomeação, mas com a atribuição de direitos (além de sentidos), visto que também os nomes no decorrer da história se apropriam dos sentidos que lhes são destinados num espectro de má atribuição.

Por fim, o terceiro déficit inerente ao direito de autor em sua essência (na verdade o principal e primordial deles) é o que denomino como *déficit filosófico* do direito de autor, que representa o *hiato de justificativa filosófica existente entre o que deveria ser a proteção dos criadores e o que o sistema de direito de autor efetivamente propõe e abarca*. Este déficit se relacionará, também, com o déficit semântico, visto que muitas das expressões sistêmicas carregam sentidos que não correspondem à justificativa filosófica que compreendo que deveria ser a reconhecida.

O déficit filosófico e o déficit semântico serão indicativos, como consequência, das impurezas semânticas do sistema, o que conduz ao que mais interessa a este texto: a compreensão da debilidade da expressão *direitos conexos* atribuída aos atores e a desconsideração das interpretações/atividades como atos criativos pelo sistema de direito de autor, fazendo surgir uma espécie de *não-direito do criador (consequentemente) inominado*. Ou um *não-direito do criador (por ser) não nomeado*. São aparentemente muitas expressões possíveis com conteúdo negativo, mas de fato, esta é a circunstância fática e a posição do direito dos atores no cenário do sistema de direito de autor.

⁷ Pois, em oposição, não existem direitos imorais e, por outro lado, a expressão *droit moral* em francês implica em sentido diferente da sua mera tradução ao idioma português.

⁸ Já indiquei, mas não custa reforçar que se trata de uma terminologia excludente de sujeitos que são efetivos criadores (intérpretes) e includente de empresas que não trazem nenhum aporte criativo assim considerado pelo sistema, mas trazem aporte econômico (empresas de radiodifusão e companhias fonográficas).

⁹ Talvez o exemplo mais paradigmático de déficit semântico seja o próprio nome dado à categoria ampla de direitos.

Para a correta análise do déficit filosófico do direito de autor, como ponto de partida, deve ser compreendida uma questão prévia que é o questionamento fundamental da ordem da filosofia pela doutrina: *por que o direito de / para o autor?* Mas insistentemente se tem perguntado o que é o direito de autor, já com uma noção de interpretação prévia para justificar fundamentos históricos e de razão econômica (acentuando-se bastante o aspecto econômico na contemporaneidade, comprovando o déficit filosófico¹⁰).

O senso comum autoralista¹¹, pois, parte do ponto de partida de uma análise do que é o direito de autor e, por outro lado, o que pode ser feito para se (re) adaptar o direito de autor à realidade contemporânea. Ou seja, a pergunta que é feita sobre *o que é o direito de autor* necessariamente obriga a uma compreensão do direito de autor hoje, pleno de pré-juízos inautênticos e baseado em valorações extra-filosóficas, que, como consequência, induzem à uma relativização evidente e inquestionável. Por outro lado, e também um grave equívoco, a pergunta sobre *o que é o direito de autor* conduz à análise da natureza jurídica, o que afasta a busca do conteúdo filosófico central do direito em análise¹².

A ausência, pois, da resposta filosófica iniciou-se no próprio surgimento embrionário do direito de autor, o que conduziu a que, até hoje, tal resposta ainda não tenha sido, no meu entender, corretamente encontrada (ou ao menos consolidada), sem detrimento de propostas e soluções pragmáticas para os conflitos que foram sucessivamente surgindo. É a partir daí que o sistema de direito de autor acabou por ser apropriado pelas indústrias que, economicamente, ostentam, salvo raras exceções, a única possibilidade de comando intrasistêmico. Assim, por exemplo, a dificuldade de se estabelecer condições justas, apesar da existência de contratos de cessão de direitos. Ou seja, o sistema, de um modo geral permite algumas modalidades de cessões e licenças de direitos (o que é razoavelmente esperado), mas não permite outras e, do ponto de

¹⁰ Ou seja, a pergunta que busca respostas econômicas já denuncia a ausência de justificativa filosófica.

¹¹ Adaptando-se a ideia de Warat sobre o senso comum teórico dos juristas.

¹² Entre os autores que propõem justificativas filosóficas encontram-se Robert Merges (2011), William Fisher (2020) e Peter Drahos (1996.) entre muito poucos outros. A maior parte dos autores buscas respostas para a natureza jurídica do direito de autor, portanto, com uma análise filosófica já atrasada, pois o direito, neste caso, já está posto.

vista da sua arquitetura sistêmica (voltada a transferir direitos para a indústria) não permite que haja um equilíbrio (na absoluta maior parte das relações), pois outras atividades relevantes para a existência e circulação das obras (que na indústria passam a ser produtos) são dominadas exatamente por quem não cria. Assim, sempre se combateu, por exemplo, o excesso de poder das empresas que atuam na distribuição como é o caso, por exemplo, das obras literárias (que industrialmente se transformam nos produtos livros) e das obras de audiovisual (que industrialmente se transformam nos produtos filmes, novelas, séries, etc.) submetidas a grandes concentrações de poder pela distribuição no cinema e nas TVs abertas, por exemplo¹³.

Mas com o novo eixo tecnológico influenciando também o sistema de direito de autor, as novas tecnologias empurraram a discussão para ainda mais longe, pois agora não só se dificulta ou inviabiliza o direito dentro do próprio sistema – quando contratos excessivos ou verdadeiramente de adesão não permitem negociações – como também há uma vilanização e categorização do direito de autor como algo negativo, perverso e contrário à sociedade. Cria-se a ideia de um “predador natural” da liberdade de expressão, da liberdade de acesso, da liberdade de criação. E os que fazem uso de tais mantras performáticos¹⁴ (que é como defino as expressões que buscam criar uma realidade pela insistência na sua difusão, especialmente de sentido equivocado) são exatamente empresas interessadas em lucrar bilhões sem respeito ao conceito filosófico primordial do direito de autor, sobretudo os grandes conglomerados de tecnologia contemporâneos que fazem uso de conteúdo, dados e

¹³ Aliás, sobre o particular caso do audiovisual, cumpre indicar que as novas tecnologias afetam de tal forma as relações de poder que as empresas que vem atuando no *streaming*, no vídeo *on demand*, já vem concentrando produção, distribuição e exibição, o que subverte a lógica de controle destacado de cada uma destas atividades, sem uma modificação do sistema de direito de autor. Ou seja, o sistema de direito de autor, novamente, permite a concentração de poder nas mãos da indústria, mas neste particular caso, até mesmo em detrimento dos velhos participantes da indústria. Do ponto de vista do direito de autor, quem mais se prejudica são evidentemente os criadores, atores incluídos (anda que o sistema assim não o nomeie) por imposição contratual.

¹⁴ Sobre os mantras performáticos ver os diversos textos em que o tema foi tratado por mim diretamente ou de forma diagonal (Drummond, 2014a, 2014b, 2018).

informações¹⁵. Mais do que fazer uso, saliento, possuem uma enorme fatia do controle da comunicação, suplantando os grupos de mídia tradicional, e ocupando um espaço de poder econômico e político que afeta todas as atividades humanas, o Direito e, mesmo conceitos muito caros como a própria democracia. Este oligopólio, obviamente, traz reflexos ao sistema jurídico.

Deve-se compreender, adiantadamente, de que não há dúvida que, nesse caso, como em outras discussões, a denominação dos diferentes sistemas indica uma projeção filosófica que configura importante significado semântico no contexto do surgimento do direito: enquanto na Inglaterra protege-se o direito de cópia (*right to make copies* ou *copy-right*¹⁶), de cunho assumidamente proprietarista e objetivista, o direito de tradição filosófica humanista da Europa continental se baseia nos valores do indivíduo como sujeito de direito personalizado (*droit d'auteur*) principalmente em decorrência da revolução francesa e dos pensamentos de filósofos de orientação mais personalista, como é o caso de Kant¹⁷. Ainda que também, no terreno do sistema de direito de autor, ocorresse uma visão proprietarista (o conceito de propriedade parece orbitar todas as discussões iniciais do direito de autor, mesmo as personalistas), também se pode observar uma espécie de personalismo-proprietarista. Este meu entendimento decorre do fato de que mesmo com as influências do desenvolvimento histórico da revolução francesa que, em algum sentido, reposiciona o sujeito (em geral e também no direito de autor) e

¹⁵ Atualmente alguns dos sujeitos que mais atuam no cenário político das discussões sobre direito de autor são exatamente os grandes combatentes do direito de autor, tais como Facebook, Youtube, Google, e outros.

¹⁶ No entender de Rose (1993, p. 12), tradicionalmente o termo *copy* era utilizado no ambiente do *Stationers* com um dentre dois significados: o do manuscrito em si e o do direito de fazer cópias desse (compreendido o manuscrito como a base para as cópias). Esta indicação é relevante para comprovar o aspecto do surgimento do direito de autor, seja no *copyright*, ou seja no *droit d'auteur*, já amparado em concepções semânticas em parte desviantes, e alimentando o déficit filosófico do direito de autor.

¹⁷ Sobre Kant, é fundamental compreender o texto *On the Injustice of Reprinting Books* (original em alemão, *Von der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks*), publicado em 1785. A versão original e tradução em inglês estão em: http://copy.law.cam.ac.uk/cam/tools/request/showRepresentation?id=representation_d_1785. Verificar, também, a tradução e breves comentários ao texto por Karin Grau Kuntz (2011). Faço a indicação, também, de que o termo alemão *Unrechtmäßigkeit* pode ser traduzido como ilegalidade, irregularidade, ilegitimidade ou injustiça. A edição em inglês menciona a utilização da expressão *injustice*, mas também se pode encontrar a tradução *unlawfulness*. Ver, igualmente, os comentários de Friedemann Kawohl (2008). Buydens (2012) faz uso da expressão francesa *illégitimité*.

permite o desenvolvimento do estabelecimento de uma relação simbiótica entre o autor e sua obra, a propriedade parece sobrepor-se ao conceito da autoria.

Na evolução histórica dos sistemas, devem ser analisados os argumentos legais e econômicos que justificaram a implementação desde o incipiente catálogo de direitos, mas é fundamental compreender quais as razões filosóficas surgiram ou deixaram de surgir naquele momento histórico para que se possa compreender o direito de autor contemporâneo. Parece que isso não foi devidamente feito pela doutrina, ao menos por parte da doutrina que não parecer se importar com a justificativa filosófica do direito de autor. Como resultado, padrões que buscam responder a meras respostas como “*qual natureza jurídica é aplicável*”¹⁸ ou outros postulados equivocados (como as impurezas semânticas que apresento neste texto e nomeiam vários fundamentos) tiraram a atenção dos pensadores do centro da discussão filosófica¹⁹.

O *déficit filosófico do direito de autor* decorre, portanto, de uma equivocada interpretação evidenciada já no momento histórico de formação do sistema,²⁰ o que comprova a ausência da compreensão de uma justificativa filosófica para a atribuição do direito de autor como categoria jurídica. O Direito de autor, em maior ou menor medida, pois, surge e desenvolve a sua história com muito pouca proteção – para dizer o mínimo – dos sujeitos que lhe dão nome²¹.

Por sua vez, o *déficit semântico do direito de autor* acaba por certificar e às vezes, em caminho inverso, conduzir ao *déficit filosófico*. É uma relação cíclica cuja porta de entrada não se pode apontar.

¹⁸ A respeito, ver nota 14, supra.

¹⁹ Tenho trabalhado em diversos textos a temática da justificativa filosófica do direito de autor desde a tese que apresentei para alcançar o grau de doutor em Direito na UNESA em 2014. (DRUMMOND, 2014).

²⁰ Cabe aqui lembrar que tomando por base o desenvolvimento do direito de autor da nossa tradição em língua portuguesa, os privilégios reais com a atribuição de exclusividades iniciam-se com Valentim Fernandes, Jacobo Cromberger, Germão Galharde entre outros tipógrafos e impressores. Já no ano de 1536 e, seguidamente, em 1537, Dom João III atribui privilégios a autores (Gonçalo de Baena e Balthasar Dias) e não impressores. O sistema (universalmente), porém, acabou, na sua criação, por beneficiar o investidor e não o sujeito-criador, assim se mantendo até hoje.

²¹ A quem venho nomeando por sujeito-criador.

3 O DÉFICIT SEMÂNTICO E AS IMPUREZAS SEMÂNTICAS DO DIREITO DE AUTOR

O déficit filosófico acaba por gerar ou estar evidentemente relacionado ao déficit semântico, como consequência de que o nome que se atribui às coisas pode, de fato, fazer com que o significado pretendido conduza a interpretações equivocadas da coisa em si²².

É o que ocorre com a expressão direitos conexos e a própria consideração da figura do ator, tema que também será tratado neste texto.

Antes disso, porém, há de se compreender que o direito de autor está pleno de incongruências sistêmicas e também de atribuições artificiais de direito nomeadas como de autor, e sempre insistirei nisto.

Veja-se, por exemplo, os denominados direitos morais, cuja expressão passou a significar uma série de direitos que decorrem das relações do criador com o resultado alcançado pela sua criação ou interpretação. A obra, diga-se, decorrente de tal processo, deve ter sempre o seu autor indicado (ainda que contemporaneamente outras temáticas surjam, como é o caso dos programas de computador e, mais recentemente, a inteligência artificial). Ocorre que a ausência de indicação da autoria não conduz a *contrario sensu*, a uma imoralidade, levando-se em conta a característica atribuída ao direito. A solução encontrada – exportação universal da nomenclatura – acabou por gerar também circunstâncias que não correspondem à realidade. É o caso, por exemplo, do Brasil, em que são encontradas, com facilidade, decisões judiciais em que são atribuídos danos morais aos direitos morais, demonstrando uma evidente confusão de conceitos. Não pretendo indicar que violações dos denominados direitos morais não se configuram como violações de ordem moral, mas não se pode partir deste ponto como paradigma de apropriação semântica desta ideia. É, pois, evidente, que se trata de uma impureza semântica. Basta pensar, por exemplo, que um dos direitos morais previstos na legislação brasileira (como também na de outros países como Portugal e Espanha) é o direito de ter acesso a exemplar

²² Eu poderia ter tratado do déficit semântico no capítulo em que tratei do déficit filosófico, mas como comentado, este texto foi composto pela soma de trabalhos isolados que correspondem às minhas pesquisas sobre uma filosofia para o direito de autor e as minhas reflexões sobre o déficit semântico ocorrerão quando do desenvolvimento do texto que originou este capítulo, enquanto as referentes ao déficit filosófico remontam à tese publicada em 2014.

único e raro da obra que, de fato, volta-se muito mais à preservação cultural do que propriamente está relacionado à personalidade criativa do sujeito-criador.

No mesmo sentido, o gênero nomeado por propriedade intelectual, do qual faz parte a categoria dos direitos autorais, segundo terminologia dominante no Brasil²³ está contaminada por uma série de nomenclaturas inadequadas e semanticamente equivocadas. E, neste sentido, o seu modo de nomear também é intrinsecamente equivocado em termos da hermenêutica, começando pela ideia de que se trata de um universo analítico típico das “propriedades”. Ora, desde já esta ideia é um equívoco, pois não se trata de um conceito sobre propriedades²⁴. A discussão, que muitas vezes se apresenta como superada pela universalização da expressão propriedade intelectual, reaparece quando doutrinadores diversos fazem uso de outras formas de se nomear (direitos intelectuais, direitos exclusivos, direitos do espírito) com o fim, muitas vezes, de propor um ressignificado da expressão (na verdade, do próprio sistema). Entendo que urge, mais do que meramente renomear, recompreender o sistema para que se possa analisar a forma como ele se nomeia e, portanto, o que ele efetivamente significa.

Esta discussão ocorreu historicamente em vários momentos, valendo lembrar o embate de alto nível técnico implementado por dois grandes intelectuais portugueses do século XIX, Almeida Garret e Alexandre Herculano²⁵ que também incluía esta temática.

Outra, talvez a mais grave de todas as imprecisões semânticas que demonstram um evidente desvio semântico e contribuem para o déficit filosófico (e portanto, semântico) é a expressão direitos conexos. Ou melhor, a atribuição dos (assim denominados) direitos conexos às

²³ Mas que se denomina em vários outros países do sistema oriundo da França e foi posteriormente nomeado como direito de autor e direitos conexos.

²⁴ Por outro lado, o sistema transita em outros equívocos, passando pela ideia de nomear o autor a pessoa física, como se houvesse uma condição prévia de se ostentar um carimbo jurídico de pessoas física para somente assim, ser criador, sendo óbvio que a condição como sujeito-criador lhe dá a condição protetiva.

²⁵ “A oposição de ideias estabelecida entre Almeida Garret e Alexandre Herculano deixou evidente os pilares defendidos por cada um: enquanto Herculano voltou-se a aspectos eminentemente técnico-jurídicos, Garret centrou seus argumentos na realidade prática então enfrentada pelos envolvidos no processo criativo de obras literárias e artísticas, com nítida predominância do viés econômico sobre o jurídico” (Drummond *et al.* 2018, p. 90).

empresas de radiodifusão e companhias fonográficas e, concomitantemente, o uso da mesma expressão para os intérpretes e executantes²⁶.

Particularmente, como indiquei, trato de efetuar a análise crítica no ambiente dos atores e atrizes, mais precisamente no âmbito dos intérpretes do setor audiovisual.

A nomenclatura perversa já seria, pois, suficiente para ser considerada inadequada para nomear direitos dos atores (criadores na sua essência como profissão), mas a atribuição concomitante para outro grupo reafirma a sua inadequabilidade total. No mais, fica demonstrada, obviamente, a relação amalgamada entre *déficit semântico* e *déficit filosófico de direito de autor*.

Não é necessário muito esforço para se compreender que *artistas que apresentam um contributo ou um incremento artístico em uma obra não possuem nenhuma relação de semelhança com o investidor em tal obra que, se supõe, irá se transformar num produto*. Ora, o aporte de um cantor a uma canção e de um ator a um papel a ser interpretado não se confundem, de nenhuma forma, com o papel da companhia fonográfica ou mesmo com o de uma companhia de radiodifusão.

Qualquer pessoa sabe diferenciar um investimento financeiro de um ato artístico-criativo. E, portanto, a pergunta que deve ser recordada é, se os atos em si não possuem nenhuma relação entre si, nem mesmo qualquer semelhança, por que há de se aplicar o mesmo nome? Trata-se de pergunta retórica e, apesar de parecer uma discussão juridicamente sofisticada, tenho receio de que seja bastante básica. E, neste sentido, mais grave a incompreensão dos profissionais do setor diante de sua obviedade.

²⁶ Eboli (2003, p. 32) faz uma narrativa bastante esclarecedora sobre o tema, inclusive narrando com precisão cada evolução legislativa nacional inclusiva da expressão direitos conexos. Relewa destacar um pequeno trecho: “Foi pela fonografia e cinematografia que o esforço criativo dos artistas passou a ser passível de fixação e de reprodução, fato que permitiu que as interpretações e execuções passassem a ser comunicadas ao público, independentemente de presença física dos respectivos intérpretes, por meio de discos e filmes. Diante dessa nova realidade, surgiu um movimento em favor do reconhecimento de direitos para os intérpretes, extensivos àqueles que realizavam a fixação de suas interpretações, ou seja, os produtores fonográficos e cinematográficos, aos quais se atribuiriam direitos pela mesma razão por que se atribuem direitos aos organizadores de obras coletivas. Embora seja antiga a consciência do valor intrínseco das interpretações e execuções artísticas, apenas no século XX veio ela a tomar corpo nas leis, de um modo mais ou menos definido”.

Pois observe-se que foi exatamente o que propôs o sistema, ao nomear por uma mesma expressão (direitos conexos) algumas circunstâncias fáticas que não apresentam nenhuma relação entre si ou mesmo nenhuma similitude. Ora, ao se atribuir a expressão direitos conexos a categorias tão diferentes de pessoas (o que inclui pessoas jurídicas, como se vê) em circunstâncias igualmente diferentes, os déficits filosófico e semântico do direito de autor alcançam um de seus momentos mais negativamente radicais no sistema de direito de autor.

Neste sentido, dentro do sistema de direito de autor, a expressão *conexo* obviamente significa relacionado ou assemelhado, possuidor de conexão. A expressão é utilizada em português, espanhol (*derechos conexos*) e italiano (*diritti connessi*), por exemplo. Também denota obviamente proximidade, daí que em muitos ordenamentos o termo utilizado acaba por ser vizinho como em francês (*droit voisins*) e inglês (*neighbouring rights*), ou em alguns casos, desvia-se da proximidade metaforicamente física, como é o caso, também em inglês da expressão *related rights*. Ser próximo, pois, no contexto do direito é, necessariamente, ser diferente. De outra forma, não se atribuiria outro nome. Um direito comparativamente a outro pode, sendo muito ou algo assemelhado, pode possuir uma medida comparativa que o nomeie por tal proximidade. A proximidade, pois, comprova que se trata de algo diferente.

Ora, ao nomear a atividade de um ator como protegida por um direito conexo ou vizinho ao do autor, o sistema exclui a compreensão de que o ator, intérprete do mundo e usuário de seu próprio corpo em totalidade ou partes, voz e espírito, *faz uso desta complexidade para compor um personagem e ser considerado criador*. E, aliás, há quem defenda²⁷ que, de certo modo, a composição do personagem passa antes pela criação dos demais personagens com os quais o ator interage: “o ator deve criar antes os personagens que o seu personagem enfrenta” (Tavira, 2013, p. 84, tradução nossa).

²⁷ É o caso de Tavira (2013, p. 84): “Para crear a su personaje, el actor debe crear antes a los personajes que su personaje enfrenta. Mas que preocuparse por la creación del personaje que encarna, el actor debe ocuparse de la creación de los personajes que no encarna. El personaje en su intimidad no sabe bien quien es. En la escena, sabe de sí que está frente al otro. Lo que el otro es le descubre quién es él. Por eso las más valiosas creaciones de un actor vienen a ser precisamente los personajes que no encarna”.

Que um personagem nunca será igual a outro pelo fato de que nunca haverá dois atores iguais é de uma obviedade desconcertante. O fato, pois, é que não se trata somente de uma interpretação. *O ato constituidor da interpretação na criação do personagem está dentro do intérprete, sendo parte constituinte dele.* Assim, ao se atribuir uma condição e ao se aplicar semanticamente uma expressão que diferencia um direito de outros, *afasta-se um criador da condição de criador.* Este criador inominado vai receber um prêmio de consolação que vem a se caracterizar como um direito que, afinal, será um direito menor, que é o complexo de faculdades, direitos e obrigações, denominado direitos conexos.

Não fosse o bastante, empresas investidoras que em nada contribuem no processo criativo, entre as quais as companhias produtoras de fonogramas e as empresas de radiodifusão recebem, de modo absolutamente contrário a exclusão do ator-criador a mesma nomenclatura para atribuição de seus direitos, qual seja: direitos conexos!

Ora, se há um direito decorrente do processo de criação pela interpretação, ele realmente não deveria ser um direito meramente conexo. Ainda assim, considerando-se esta eventual derrota “sistêmica filosófico-semântica”, chamá-lo pelo mesmo nome de um direito que o exclui e aproxima quem não contribuiu ao processo criativo é ainda mais escandaloso. Ou seja, ingressam no sistema com uma supervalorização filosófico-semântica, empresas que não contribuem para o processo de criação e, ao mesmo tempo, afasta-se do núcleo do processo criativo dentro do próprio sistema exatamente aqueles que mereceriam ser considerados sistemicamente criadores, visto que na realidade o são.

Não há que se iludir pensando que o sistema irá por si só solucionar tal perturbação, mas este fato não impede a necessidade de que ela seja apontada da forma mais crítica possível.

Como forma de ainda mais apontar esta incongruência sistêmica, entendo que deve haver algum aprofundamento na compreensão do que se trata o processo criativo do ator (o que farei em seguida) mas antes disso, recordo Bakhtin:

De fato, o artista trabalha a língua mas não como língua: como língua ele a supera, pois *ela não pode ser interpretada como língua em sua determinada linguística* (morfológica, sintática, léxica, etc.), *mas apenas na medida em que ela venha a tornar-se meio*

de expressão artística (a palavra deve deixar de ser sentida como palavra) (2011, p.178, grifo nosso) .

Ora, superar a linguagem escrita que lhe é apresentada como fonte de partida para a criação e utilizar todo o seu *arcabouço existencial*, físico e psicológico inclusive, deveria ser algo louvável pelo direito na atribuição de valores e, portanto, direitos.

Exporei, a seguir, alguns elementos históricos e filosóficos importantes para justificar a ausência de consideração do ator – do ponto de vista legal – como criador.

4 ELEMENTOS HISTÓRICOS DE FINAIS DO SÉCULO XIX PARA A COMPREENSÃO DA EXCLUSÃO SISTÊMICA DO ATOR/ATRIZ DA CONDIÇÃO DE CRIADOR

Há um outro importante elemento e que deve ser devidamente salientado. Ao se analisar as legislações nacionais liberais, aquelas advindas do século XIX, como é o caso, por exemplo, de toda a evolução constitucional-legislativa portuguesa, obviamente que se depara com uma importante característica básica: as legislações tratavam das hipóteses de utilizações de obras que, na ocasião, poderiam ser economicamente exploradas. O sentido de exploração é obviamente o de uso com finalidade de lucro, exploração comercial. Em princípio se pode afirmar que não é necessário escrever um texto acadêmico para se chegar a tamanha obviedade, indicação que, em primeiro plano, eu concordaria.

Ocorre que, como se sabe, na contemporaneidade, os conflitos de direito de autor estão sempre apontados como decorrentes de um excesso por parte dos seus autores em impedir o acesso às suas próprias obras. Pois bem, esta ideia é equivocada por uma série de razões, entre as quais o fato de que normalmente não é o próprio sujeito-criador quem dificulta, no mercado, o uso e acesso às suas próprias obras, mas as forças gerais participantes da indústria cultural, especialmente aquelas que sejam titulares de grandes catálogos de obras e seus correspondentes direitos patrimoniais. Isto se dá na música, na literatura, nas artes plásticas e em muitos outros setores.

Por outro lado, há uma desproporção entre as possibilidades de usos potenciais das obras na atualidade e o uso possível na ocasião das

primeiras leis de direito de autor nos séculos XVIII e XIX como consequência lógica do desenvolvimento tecnológico. Ora, se a tecnologia está diretamente vinculada às hipóteses de multiplicação de acesso às obras, obviamente que na contemporaneidade existem muito mais possibilidades de multiplicação de acesso, seja por novos meios de reprodução ou mesmo outras formas de uso, de forma muito diferente da que ocorria desde o século XVI. Mais do que isso, a própria forma de criação se modificou completamente desde então.

Analiso, para tomar como exemplo, a evolução parcial da legislação autoral de Portugal, um dentre os países que, como consequência dos resultados da revolução francesa e do liberalismo, permitiu a evolução legislativa.

Ao se traçar uma análise da evolução protetiva constitucional desde 1822 até 1867, em Portugal, evidencia-se a presença de muito poucas formas de exploração comercial e, sobretudo, de modalidades de obras que poderiam gerar tais atos. Cabe lembrar que o fonógrafo foi inventado em 1877, o cinematógrafo em 1895 e a rádio em 1896 (ver quadro 2 com outras inovações tecnológicas importantes). Portanto, as discussões sobre outras formas de modalidade de multiplicação de acesso às obras, cujo paradigma primeiro foi a reprodução, só passaria a ocorrer quando estas formas passassem a existir. Mesmo fenômeno, inclusive, ocorreria em outros momentos da história da humanidade, como é o caso do desenvolvimento da Internet nos anos 90 e, mais recentemente, das próprias redes sociais.

O que pretendo concluir com estes fatos é que *as modalidades de proteção previstas nas leis então desenvolvidas não incluíam os intérpretes do setor audiovisual, pois simplesmente não existia audiovisual*. Por outro lado, existiam intérpretes, ainda que incerto o conceito de interpretação, mas eles seriam remunerados pelo público, pela participação nos teatros e, se houvesse outra eventual forma de pagamento, por esta outra, como contratações particulares, porém discorrer sobre essas formas aqui seria enfadonho.

De toda forma, cabe perceber que não havia qualquer questionamento, também, sobre o processo criativo e nenhuma razão para afastar, quando fosse o caso, a compreensão de que o ofício do ator fosse

também um processo de criação. Ou seja, quando sequer havia consideração de direitos para serem partilhados no âmbito do universo autoral, havia uma divisão de remunerações que não incluía a discussão patrimonialista sobre direito de autor ou conexos, visto que os intérpretes eram remunerados por suas atividades (o que não implica dizer que eram bem remunerados ou que havia equilíbrio na relação com os que os pagavam como diretores, produtores, donos de teatros, etc.). Não havia, pois, multiplicidade de atos que pudessem gerar valorização econômica para os intérpretes de teatro, por exemplo. Os autores de obras teatrais, estes sim, passaram então a buscar uma remuneração (que será futura e plenamente prevista em lei²⁸) por seu ofício. Os intérpretes não estavam aí enquadrados. Haveria obviamente uma hipótese potencial de conflito pela não consideração do processo criativo do qual também faz parte a atividade dos atores, mas particularmente nesta ocasião, o que possivelmente se observava era uma condição igualmente hipossuficiente, tanto dos dramaturgos, quanto dos intérpretes por desconsideração de direitos. Ocorre que para os atores não existia um direito compensatório ou que se relacionasse à exploração de suas obras, visto que eles não eram (nem seriam posteriormente) considerados autores, fato que, como largamente exponho, configura-se como um equívoco do ponto de vista filosófico. Não para uma partilha de direitos pela interpretação naqueles idos, insisto, mas para que uma vez desenvolvida a tecnologia, houve a consideração de direitos vinculados a novas formas de exploração. Isso porque a lógica do direito de autor deveria ser: uma vez que parte significativa da indústria cultural é remunerada, todos devem ser também remunerados, incluindo-se os criadores.

A maior gravidade se dará, portanto, não por uma discussão (que seria então infundada) sobre o processo criativo de cada uma destas categorias, uma vez que havia uma natureza diferenciada para seu recebimento, mas de uma mesma fonte: parte da bilheteria pagaria os autores (quando este direito passa a se consolidar) e parte da bilheteria pagaria os intérpretes, a companhia, etc. A questão sobre outras modalidades remuneração como consequência da pluralidade de

²⁸ No caso específico do Brasil, isso iria ocorrer de forma efetiva e organizada somente a partir de 1917 com a fundação da Sociedade Brasileira de Autores Teatrais (SBAT).

explorações comerciais se daria posteriormente, no momento em que as modalidades de exploração comercial se impusessem e os intérpretes seriam considerados meros titulares de direitos de segunda categoria. Mas esta diminuição, frise-se, não possui qualquer atitude por parte dos autores em detrimento dos intérpretes. Ou seja, se os autores não propuseram a inclusão dos intérpretes como criadores (ao que parece é o caso) também não se pode afirmar que os excluíram deliberadamente no decorrer da consolidação dos direitos, ao menos em linhas gerais e no que tange à primeiras leis liberais de direito de autor do século XIX.

Na ocasião, como é sabido, o direito de autor se baseava na possibilidade de remuneração por multiplicação de acesso às obras, o que, tecnologicamente se caracterizava, na ocasião, por uma mera atividade: a reprodução. Portanto, não havendo, naquele momento histórico, clareza quanto às figuras dos autores e criadores, não havendo direitos próprios de cada categoria e sequer as devidas distinções entre direitos patrimoniais e morais (nem sequer eminência de tais conceitos) a reprodução era a ideia a prevalecer, e, muitas vezes, vista sob o olhar de uma questão tecnológica, e não sedimentadamente jurídica. Daí que o sistema se baseava no conceito da reprodução para todos os seus efeitos. E, obviamente, ela representava 100% das possibilidades de atos de exploração comercial, fato que se mostrou totalmente ultrapassado uma vez terminado o que nomeio por *continuum tecnológico-jurídico*. Aqui, uma nota: o *continuum* tecnológico-jurídico é a circunstância histórica que identifica que não houve o desenvolvimento tecnológico de novos aparatos, ferramentas ou instrumentos de tecnologia desde o surgimento da imprensa até o final do século XIX que implicassem numa ampliação dos conceitos jurídicos que pudessem influenciar o sistema de direito de autor (ver quadro 1)²⁹. O direito de autor, significava, pois, o direito de se fazer cópias como, aliás, no século XVIII, bem nomeou o direito inglês. Assim sendo, a reprodução adviria, pois, de uma entre duas hipóteses: da criação (num olhar mais personalista) e do investimento (num olhar mais

²⁹ Com a honrosa exceção da litografia que foi inventada entre 1796 e 1798 por Johann Alois Senefelder, exatamente pelo fato de que seus textos não eram impressos pelos então tipógrafos/impressores.

patrimonialista). As discussões, porém, se dariam entre um ou outro posicionamento, sem outras variações³⁰.

Em linhas gerais, portanto, há um evidente desenvolvimento legal e garantidor de direitos aos autores sem qualquer consideração de direitos aos intérpretes, do ponto de vista do conceito da autoria, e isto já está evidenciado. Como havia outra forma de remuneração, não haveria porque se estabelecer uma discussão plena no âmbito do Direito ou mesmo suficiente para garantir o surgimento de direitos garantidos aos

³⁰ Aqui vale uma breve nota sobre o início da imprensa. Melhor dizendo, sobre o desenvolvimento da imprensa na Europa como consequência dos feitos inventivos de Gutenberg e sua empresa, da qual também fizeram parte o investidor Johann Fust e o escriba e gravador Peter Schöffer. A imprensa desenvolvida neste momento histórico foi possível pela assimilação de uma série de conceitos, como a possibilidade de se produzir os tipos móveis de qualidade e em grande número; que a liga metálica utilizada permitisse uma maior durabilidade, que a utilização de tinta que pudesse ser bem aplicada ao papel, que já fosse possível evidenciar-se a presença do papel na Europa e por fim (entre outros eventuais fatores) que houvesse possibilidade de se fazer uso de mecanismos de prensagem já aplicados na produção de vinho. Uma nota à parte é que é importante lembrar que houve uma ação judicial datada de 1455 na qual Fust exigiu de Gutenberg a devolução do montante de mais de 1.600 florins emprestados e indicou, como uma de suas testemunhas, exatamente Schöffer. Seguidamente Fust e Schöffer serão sócios no empreendimento de maior prestígio na Mogúncia (Mc Murtrie, 1982). Por outro lado, é de conhecimento comum que as invenções são uma consequência de uma série de atos individuais ou coletivos que, em determinado momento, possibilitam a passagem do mero ideário à prática. Daí que o sistema de propriedade intelectual não protege as ideias por meio de exclusividades, mas o faz com a forma que um autor / inventor pode dar às ideias – de modo muito sintético. O intento de Gutenberg era a produção de livros, mas antes ele havia atentado à oportunidade de produzir os denominados “espelhos de peregrino” tão comuns na cidade de Aachen (Aix-La-Chapelle, para os franceses) considerando a oportunidade histórica para a qual o mercado local o impulsionava. Gutenberg, com a participação de Fust e Schöffer, promoveu a impressão, inicialmente, da gramática latina de Donato, de indulgências (de forma bastante acentuada) e de folhetos de propaganda contra os Turcos Otomanos após a tomada de Constantinopla por eles em 1453. Só após este período iniciou-se o mais relevante dos desafios, a impressão da Vulgata, a bíblia de São Jerônimo. A partir daí, de fato, Gutenberg começa o maior dos intentos que iria transformar a imprensa como fator de modificação preponderante dos rumos da humanidade. E não demoraria. Talvez o primeiro dentre os fatos históricos de grande relevo esteja diretamente conectado ao desenvolvimento da imprensa e seja, cerca de 60 anos depois, evidenciado de forma contundente. No início do século XVI, por volta de 1517, Martinho Lutero começa a questionar a Igreja Católica sobre a venda de indulgências, que na ocasião eram comercializadas de forma sistemática. Primeiramente na porta da igreja do Castelo, como era considerada a publicação de escritos da Universidade de Wittenberg. Não surtindo efeito, iniciou a escrita de sermões, primeiramente em latim e depois em alemão e, com isso, seus textos começaram a ser impressos. Ao estabelecer esta mudança de eixo, Lutero fez uso, pela primeira vez, da imprensa como veículo contra as instituições já estabelecidas. Como diz Puchner: “Lutero se deu conta de que a imprensa poderia ser uma arma potente para um escritor como ele, sem o poder institucional, mas com a opinião pública do seu lado” (2017, p. 211). Lutero, foi com isso, o primeiro autor que teve textos populares publicados em seu nome, sobretudo com diversas impressões e reimpressões. Ou seja, de uma tacada só, o desenvolvimento histórico da imprensa promoveu a utilização de uma nova tecnologia como uma ferramenta contra a opressão, permitiu um posicionamento contrário a um instituição como a Igreja Católica, abrindo caminho para o desenvolvimento da Reforma e conduziu a que autores pudessem se beneficiar da nova forma tecnológica para a publicação de seus textos.

intérpretes e assim, eles não foram considerados, na ocasião, intérpretes com direitos destacados (diferenciados talvez seja a melhor palavra) nem mesmo autores por uma participação sua no processo criativo. E, como consequência para os efeitos da autoria, não foram considerados autores desde então.

| QUADRO 1 - Tecnologias inventadas no período do <i>continuum</i> tecnológico-jurídico do direito de autor | | |
|--|--|-----------------------------------|
| Tecnologia | Inventor | Data de criação / invenção |
| Imprensa (tipos móveis) | Johannes Gutenberg | 1450 (c.) |
| Litografia | Johann Alois Senefelder | 1796 / 1798 |
| Fonoautógrafo | Léon Scott | 1857 |
| Vibrocópio | Thomas Young | 1857 |
| Fonógrafo | Thomas Edison | 1877 |
| Cinematógrafo | León Bouly | 1895 |
| Cinematógrafo | Irmãos Lumière (Auguste Marie Louis Nicholas Lumière e Louis Jean Lumière) | 1895 |
| Rádiorransmissão (hipótese Tesla) | Nikola Tesla | 1894 |
| Rádiorransmissão (hipótese Marconi) | Guglielmo Marconi | 1896 |

Considerando o fato historicamente real que da reprodução potencial os intérpretes de fato não poderiam ser participantes, e, portanto, daí decorre a evidência histórica de que a reprodução não incluiria a sua participação nas obras dramáticas, mas tomando-se por exemplo a Lei de Portugal de 1851 (ver quadro 2), a exclusão dos intérpretes do rol de titulares beneficiados é evidente, mas neste particular, neste momento histórico ela é justa e devida. Não haveria lógica em ser diferente. Não havia criação sua a ser reproduzida em exemplares. Esta lógica se processa, corretamente, até a contemporaneidade e não é questionada pelos intérpretes quanto à possibilidade de reprodução impressa ou, digamos as suas variações atuais (por outras formas de transmissão escrita da palavra).

Repare que a Lei nacional de 1851 de Portugal é uma continuação histórica do projeto de lei de 1839 (proposto por Almeida Garret), mas que, no decorrer do período que lhe antecede não teve, por sua vez, direitos de autor garantidos constitucionalmente nas constituições portuguesas do século XIX. O que se observa de forma mais aproximada é a garantia dos direitos dos inventores nos textos constitucionais de 1826³¹

³¹ A constituição de 1826 estabelecia também o direito de propriedade (art. 145, parágrafo § 21º) e o direito de propriedade aos inventores. Não se tratou sob a forma

e 1838³², circunstância que não ocorreu no texto de e 1822³³. No tocante à vigência dos textos constitucionais portugueses, há alguma complexidade cuja especificidade não caberia descrever neste texto, mas que merece, pelo leitor mais interessado, ser examinada.

O fato é que o projeto de lei de 1839 (proposto por Almeida Garret) e a lei de 1851, pela evidente proximidade temporal, correspondem a um mesmo contexto histórico. Este mesmo contexto histórico, além de tudo, corresponde inclusive, do ponto de vista do desenvolvimento tecnológico, à mesma linha contínua pós-surgimento da imprensa a que nomeei (como indicado) como *continuum* tecnológico-jurídico. O projeto de Garret, que caminhou lentamente no período por diversas razões históricas, estabelecia em linhas gerais os mesmos fundamentos da lei que acabou sendo aprovada em 1851 e que foi a primeira lei portuguesa a reger a matéria com exclusividade.

O artigo 1º do projeto Garret estabelecia um direito exclusivo de exploração para todos os autores de qualquer escrito, compositores de música, pintores, *desenhadores* que desejassem imprimir, litografar ou gravar suas obras, ou seja, sempre envolvendo o ato de reprodução. Estendia os mesmos direitos a corporações ou sociedades reconhecidas e estabelecia prazos de proteção e outras circunstâncias nos seus 11 artigos.

Ou seja, não houve desenvolvimento tecnológico do século XV ao XIX que pudesse influenciar novas necessidades legais, e que pudesse, portanto, interferir, de forma fundamental, nas discussões do que veio a se denominar direito de autor (ou *copyright*).

constitucional, de direitos (de qualquer natureza) aos autores. (art. 145, § 24- Os Inventores terão a propriedade de suas descobertas, ou das suas produções. A Lei assegurará um Privilégio exclusivo temporário, ou lhes remunerará em ressarcimento da perda que hajam de sofrer pela vulgarização).

³² Também carta de 1838 não houve inclusão de direitos especificamente relacionados à proteção do direito de autor, havendo somente a manutenção dos elementos já indicados referentes à proteção da propriedade privada (art. 23º), liberdade de pensamento e de imprensa (art. 13º, § 1.º e § 2.º), liberdade de ofício (art. 23º e § 3.º) e, por fim, o direito atribuído aos inventores, seguindo a constituição de 1826 (art. 23º, § 4.º Garante-se aos inventores a propriedade de suas descobertas, e aos escritores a de seus escritos, pelo tempo e na forma que a Lei determinar.)

³³ A constituição de 1822 estabelecia o direito de propriedade (art. 1, 6) e a livre comunicação dos pensamentos (art. 1, 7), estabelecendo um tribunal específico para proteger a liberdade de imprensa (art. 1, 8).

| QUADRO 2 - Primeira lei nacional de direito de autor de Portugal do ano de 1851. Titulares de direitos, direitos previstos e obras correspondentes aos direitos. | | |
|---|---|--|
| Titulares | Direitos previstos | Obras correspondentes |
| Autores de obras literárias. | Direito de publicar ou autorizar a publicação ou reprodução da obra e direito de edição (variação do direito de reprodução) (art. 1º até 9º). | Obras literárias ou quaisquer outras passíveis de reprodução. |
| Dramaturgos (autores de obras teatrais). | Direito de uso de obras dramáticas, especificamente direito de representação (art. 10º até 16º) com a ampliação do direito de reprodução (art.17º). | Obras dramáticas, portanto, também passíveis de reprodução. |
| Artistas plásticos (autores “dos produtos das artes do desenho” – segundo o título da lei). | Direito de reprodução da obra e autorizar a reprodução (art. 18º a 20º), com a garantia do direito de propriedade ao autor. | Obras de “desenho, quadro, escultura, arquitetura ou obras análogas” segundo descrição do artigo 18º da lei. |

Como se observa na leitura atenta dos dispositivos da lei portuguesa de 1851, o rol dos direitos previstos está baseado na única projeção tecnológica possível na ocasião, qual seja (repetindo-me): a reprodução! Ou seja, traçando-se uma mesma estrada comum desde o advento dos privilégios de impressão do século XVI até meados do século XIX a única possibilidade de multiplicação de obras a ser implementada seria a reprodução. O direito de autor, até então, corresponderia universalmente, de fato, ao nome que lhe foi dado pelos ingleses: *copyright*. Como tenho dito, não obstante qualquer crítica que possa ser feita aos ingleses do ponto de vista sistêmico, especialmente por conta das consequências predatórias que acabaram sendo desenvolvidas pelo sistema de direito de autor, a verdade é que semanticamente, ao menos na ocasião e em termos práticos, eles foram muito mais claros do que os intelectuais franceses e de outros países que buscaram a definição do sistema como direito de autor (derivado do francês *droit d’auteur*)³⁴. Por uma razão simples, considerando a hipótese de cessão de direitos prevista nas legislações, a transferência (legalmente desenvolvida num processo histórico) dos direitos frustrou por completo todo e qualquer esforço para garantir uma lógica protetiva desde o centro criador das artes. Dito de outra forma, a própria nomeação de um sistema pelo nome do sujeito que é dominado por ele demonstra como os sujeitos-criadores (desde os dramaturgos

³⁴ Ainda que, obviamente, deva ser relevante levar em conta o ideário revolucionário francês cujo objetivo era, entre outros, ressignificar a condição do sujeito perante o Estado e perante as leis.

franceses até a contemporaneidade) não puderam fazer frente aos domínios da indústria. O capítulo referente aos atores é somente mais um dentre eles, ainda que com mais requintes de exclusão, como se pode observar.

Como consequência deste desenvolvimento histórico, os atores estiveram isolados da condição de autores porque a forma de exploração comercial os excluía de fato, ou seja, no ato de reprodução a sua criação não aparecia. Não haveria de ser diferente, mas a condição de criador no palco, na apresentação, deveria ter sido claramente definida como criação, mas não o foi. Como consequência, posteriormente, não se considerou a sua atividade como significativamente suficiente para ser nomeada como criação e, assim, os intérpretes foram excluídos da consideração da condição de criadores das obras que, fundamentalmente, também participam criativamente.

Seria, esta exclusão, uma consequência do desenvolvimento histórico da reprodução como única forma de multiplicação de acesso às obras do século XV ao século XIX? Inicialmente sim, mas não somente isso. Posteriormente, com o advento do audiovisual e sua não participação no cenário de representação nacional e internacional e por razões econômicas, políticas e outras, o direito que lhes foi destinado, já num segundo momento, seria considerado menor. Neste momento, já era tarde para se considerar o ator um criador, ao menos para o sistema de direito de autor que se universalizou a partir de então. Daí a diminuir a sua condição do ponto de vista econômico já é um outro grave momento e questionamento³⁵.

Há muitas outras questões relevantes, mas para os efeitos da discussão que pretendo apresentar referente a não consideração de condições de proteção pelo ato de criação, é o que importa indicar. Daí o “não-criador ator”, o “criador inominado”, “o criador não nomeado (no sentido de reconhecido)” será, tautologicamente, em todas estas versões possíveis de nomeação excluído da condição (inclusive potencial) de criador.

³⁵ A desqualificação dos direitos dos intérpretes, porém, não se deu historicamente somente nos idos do século XVIII, mas atravessou séculos a ponto de, na década de 1990, a lei espanhola nomear os direitos morais dos intérpretes como “outros direitos”.

Para que a compreensão se dê de forma incontestável, tratarei de expor fundamentos basilares sobre o processo criativo do ator, para que o que já se tornou evidente a esta altura do texto possa saltar das folhas diretamente às mentes e corações do leitor.

5 O CRIADOR INOMINADO OU O NÃO-DIREITO DO CRIADOR NÃO NOMEADO: A CRIAÇÃO ESQUECIDA NA TRANSPOSIÇÃO DA REALIDADE AO DIREITO

Compreendidos alguns importantes elementos históricos que comprovam a exclusão dos atores do sistema de direito de autor como criador, é importante sublinhar os motivos pelos quais o direito se equivoca com esta interpretação.

É sabido que os criadores, historicamente, sobretudo os atores, foram consideradas marginais e, ainda hoje, esta ideia se mantém de um modo muito generalizado em muitas sociedades. Basta pensar que em muitos países a profissão de ator ainda não se encontra regulamentada³⁶, o que significa dizer que sequer é considerada uma profissão, o que é uma violência, considerando a liberdade de ofício de uma profissão tão antiga. A exclusão, portanto, não se dá somente no âmbito do sistema que primordialmente deveria proteger o criador, mas na sociedade de um modo geral.

Remonta a tempos muito mais antigos não somente a exclusão do ponto de vista do Direito como também a desconsideração sobre a própria função do ator e de sua importância. Sobre este particular aspecto Barrientos (2019, p. 140) traz significativos aportes que merecem atenção:

Los testimonios descalificadores del cómico³⁷, tanto en lo artístico como en lo personal y como grupo, se repiten en un continuum. A lo largo de los siglos XVIII e XIX sus contrarios se remontan a los autores griegos y romanos y a los santos padres de la Iglesia, acumulando autoridades que condenan la asistencia a los teatros y a quienes representaban. La opinión no es solo española; en toda Europa se pensaba igual, a pesar de haber excepciones que siempre se recuerdan en los escritos reivindicativos del comediante. [...] Cuando los intelectuales del siglo XVIII comienzan a reflexionar

³⁶ Especialmente em países nos quais as atividades dos artistas não recebem a devida consideração como profissão, tomando como exemplo os países lusófonos africanos. O Brasil, por sua vez, teve a profissão regulamentada por meio da Lei 6533/78.

³⁷ Ainda que a expressão *cômico* possa ser melhor relacionada com o ato de se fazer comédia, é utilizada também no sentido de ator, aquele que faz teatro.

sobre el valor de la escena como transmisora de mensajes y, por tanto, de los cómicos como mediadores de ellos, se preguntan cómo es posible que estén mal considerados aquellos que colaboran en la educación de los ciudadanos. (grifo nosso)

A frase final da citação merece reflexão continuada e mostra não somente a incompreensão do ofício do ator como também a incompreensão da sua função na sociedade. E o mais espantoso: estas ideias sobre o ofício e sobre a sua função pouco se modificaram desde então. O desconhecimento do ofício do ator e sobre a sua função social vem se tornando uma narrativa dominante ao longo dos anos por pressão no sistema de direito de autor, cuja dominação – nunca custa lembrar – é da indústria cultural. No interior desta narrativa está a ideia (equivocadamente difundida) de que a maior dificuldade do ator é decorar textos. O mesmo ocorre, de forma igualmente espantosa, com a visão míope que se tem sobre os juristas, cuja maior dificuldade seria “decorar leis e artigos”.

Por outro lado, como apontam Smith, Parussa e Halévy (2014, p. 22): “O homem é o primeiro veículo de notícias. Nenhuma informação pode alcançar um destinatário sem a ajuda dele”. Arrisco-me a ir mais precisamente ao tema da criação artística: *o homem é o veículo primordial da arte, e as artes que na sua essência se manifestam pelo uso de seu corpo e mente, são as mais obviamente vinculadas ao processo criativo. A atuação, pois, é a única que não utiliza nenhum nível de tecnologia. Fingir ser outra pessoa não implica em nenhum uso (recurso) tecnológico!*

Isso faz com que, concomitantemente, a atuação seja, talvez, a mais primitiva das atuações criativas e conseqüentemente a mais universal e democrática delas. *Ou seja, ao se considerar o “ato de contar histórias com partes do corpo e voz” um processo criativo, a humanidade passa a estar prática e integralmente inserida no contexto desta criação. A contrario sensu, deixar de considerar a atuação um ato criativo, é dizer que a humanidade não é criativa, o que é absurdo. Se a humanidade não fosse criativa não teria sobrevivido.*

A forma de contar histórias, porém, pode se dar por diferentes modos. Há de se reparar que em muitos momentos históricos, considerando-se as distintas noções de cultura, a figura do contador de

histórias está intrinsecamente relacionada ao que esta representa. Faço uso do que Vargas Llosa (2013, p. 12) indica ao apontar alguns diferentes significados para a noção de cultura:

Ao longo da história, a noção de cultura teve distintos significados e matizes. Durante muitos séculos foi um conceito inseparável da religião e do conhecimento teológico; na Grécia, esteve marcada pela Filosofia e, em Roma, pelo Direito, enquanto no Renascimento foi conformada sobretudo pela Literatura e pelas Artes.

O que observo é que particularmente as áreas do conhecimento apontadas possuem vínculos indissociáveis com distintas formas de contar histórias, desde pregações, passando pelas preleções filosóficas gregas e tribunas romanas até chegar às “contações pictóricas” ou a mais evidente de todas, por forma literária escrita. De uma ou outra forma as narrativas se apresentam e, em muitas delas, passam a ser efetivamente possíveis como tal pela oralidade na interpretação. É o evidente caso da Religião, do Direito e da Filosofia. Ora, nestas três áreas do conhecimento a presença do contador de histórias pela oralidade faz com que as histórias possam, de fato, chegar ao seu destinatário final.

Pode parecer eventualmente um exagero, mas se considerarmos a história da humanidade sob um prisma de uma coleção de narrativas, pode-se compreender que qualquer pessoa que tente convencer uma outra de que uma história é verdade ou vale a pena ser ouvida, estará interpretando o mundo (e uma soma de narrativas em conjunto com a sua subjetividade) e atuando, particularmente numa seara de convencimento.

Dito de forma mais simples, a atuação está presente em muitos atos da vida humana e em diversas e distintas áreas do conhecimento.

O Direito, curiosamente, é uma área do conhecimento que faz uso do sentido interpretativo como condição de possibilidade e negligencia exatamente o nível de proteção dos atores, tornando a proteção efetiva no mundo do Direito aquém da realidade factual. Dito de outra forma, *o Direito não reconhece que o ato criativo do ator é, sequer, criativo, pois lhe diminui e o afasta da concepção criativa-autoral.*

Pois é exatamente por este equívoco do Direito que se deve compreender o que é *o atuar*, pois essa circunstância não pode fazer parte de um desconhecimento enclausurado na caverna do mito platônico.

Ora, não é fácil “virar” outra pessoa. Não é fácil se transformar em outra pessoa. Não é fácil transitoriamente modificar a sua essência para outra essência. Este, pois, é o trabalho do ator. O trabalho de um intérprete do mundo que observa. *O hermeneuta essencial das artes, por ser o hermeneuta com o corpo e alma inteiros!* Tão fundamental na sua observação que se transforma em personagens ao contar histórias. No mundo da criação artística, insisto, o ator é o hermeneuta por excelência. Deveria ser, portanto, o Direito, sensível ao fato de que o ator é um criador imbuído de uma espécie de “esquizofrenia transitória no processo criativo”. A transformação em outra personalidade deveria ser permitida no universo do direito de autor pela criação de personagens e o direito deveria ser nomeado pelo nome que tem: criação. Mas não. O que o sistema de direito de autor promoveu foi a exclusão de uma categoria criativa ao lhe delimitar um espaço menor de abrangência jurídica, uma espécie de direito de menor categoria ou um conjunto de menor quantidade de faculdades, pelo simples fato de que a compreensão dos que fazem o direito é de algo diferente dos que compreendem o que é o processo criativo.

Isto, por si só, deveria ser um escândalo. E é!

Como certa vez afirmou Schelling (citado por Ruggero, 2008, p. 215): “artista é aquele que modela a matéria segundo a sua própria vida anterior”. Ou como indica também Ruggero (2008, p. 437), “é o escultor que se esculpe a si mesmo, que traduz sua atitude com uma atitude, um gesto com um gesto, o sorriso com o sorriso, a lágrima com a lágrima”. Metaforicamente, ele é ao mesmo tempo, a partitura e as notas que a compõem. Partituras estáticas ganham, então, movimento. Notas e pausas escritas nada dizem ou significam. O mesmo se diz de letras e fonemas que, no palco, somente existem pela criação do intérprete.

Considerando o fato de que o ator dá de si a totalidade – e disponibiliza seu corpo e alma integralmente – não seria minimamente plausível indicar que não se trata de um processo criativo. E a sua ferramenta é não somente o seu corpo como também a sua alma e a própria interpretação do mundo refletida de forma a causar sentimentos no público gerando a sensação de realidade. Lembrando Strasberg (1990, p. 152): “Deve-se chamar a atenção para o fato de que, em todas as artes interpretativas,

excetuando-se a representação teatral, o artista tem um instrumento que não faz parte de seu corpo e que ele aprende a controlar”. A técnica necessária para a interpretação é fundamental para o melhor desenvolvimento do personagem, mas não diminui em nada a entrega do ator ao papel e o comprometimento da complexidade de sua ferramenta.

Pela sua natureza não há nem haverá duas interpretações iguais, o que coloca o ator numa posição de destaque no processo criativo. Como consequência, a interpretação por parte dos atores e atrizes é tão insubstituível e única que é imune ao plágio. Quando Gompertz (2015, p. 86), em sua obra *Pense como um artista* procura estimular que todas as pessoas compreendam e façam uso do processo criativo, ele diz “observe o trabalho inicial de qualquer artista e você verá um imitador que ainda não encontrou a sua própria voz”. Do ponto de vista da formação do criador, sempre haverá, de fato, influências e elementos prévios que conduzem a que a criação seja desta ou daquela maneira, mas não restam dúvidas de que no caso dos atores e atrizes uma cópia servil ou um plágio que faça confundir o artista com o que lhe antecedeu será impossível. Pode haver lembrança, reminiscências, mas nunca, por uma impossibilidade decorrente do uso do instrumento do ator para interpretar: o seu próprio corpo.

Complemento: o ator possibilita a vida ao texto. E isso não é pouco. Dizer que alguém dá vida a outro ser é bastante significativo pois é razão de se estar no mundo. Se o ator dá vida aos personagens, não há dúvida em se apontar que o seu processo é de criação. Ele faz a conexão do texto com o resultado de sua percepção e visão de mundo. Voltando à metáfora com as partituras, as notas estáticas em uma partitura equivalem às notas de um texto literário, mas não tem nenhum valor se lidas sem a percepção sensorial da sua complexidade emocional. A complexidade emocional atribuída pelo ator atravessa a frieza do papel e conduz à uma visão de mundo que é imediatamente transmitida ao público.

Isso não significa, de modo algum, uma supremacia dos direitos aplicáveis ao ator em detrimento daqueles aplicáveis aos demais criadores. Significa, porém, dizer o óbvio: se alguém forma uma convicção existencial representativa, e a faz utilizando a sua imagem e a sua voz, pele, corpo, emoções, desejo, não se poderia prescindir de compreender

que este processo é altamente criativo, ainda que possa ser mais ou menos técnico e, mais ou menos instintivo³⁸.

Aaron Copland, em importantíssima obra nomeada *Como ouvir e entender música*, traz aos seus leitores concepções hermenêuticas sobre o processo criativo e busca ensinar de forma pontual como se pode e se deve ouvir música. Há muitos elementos interessantes na sua obra que servem para a compreensão do universo dos atores. Copland (2013, p. 29) indica que “para que se possa seguir o pensamento do compositor, deve (se) conhecer alguma coisa sobre os princípios da forma musical. Entender todos estes elementos é entender o plano exclusivamente musical”. Seguidamente, Copland (2013, p. 30) faz uma comparação com o teatro: “No teatro você percebe os atores e as atrizes, as roupas e os cenários, os sons e os movimentos. Tudo isso nos dá a sensação de que o teatro é um lugar agradável de se estar. É o plano sensório das nossas reações teatrais”. Afirma ainda que “o plano expressivo, no teatro, viria dos sentimentos despertados em você pelo que está acontecendo no palco” (Copland, 2013, p. 30). Ele entende que este sentimento é o equivalente ao que ele denomina de “qualidade expressiva da música” (Copland, 2013, p. 30). Ou seja, a capacidade intrínseca de um criador que o faz criar no universo musical faz com que terceiros possam absorver e perceber a sua criação de forma a receber a sua expressão.

O mesmo ocorre, na minha concepção, com os atores. Obviamente, aqueles que não queiram compreender a obviedade do processo criativo atoral irão afirmar que o papel de criar a “qualidade expressiva do teatro ou do audiovisual” (adapto a expressão de Copland) caberá ao autor dos textos interpretados. Sucede, porém, que o contributo criativo dos atores não diminui em nada – do ponto de vista filosófico – o contributo de quem escreveu qualquer texto. O que não pode ocorrer, obviamente, é uma deificação do processo de criação textual considerando-se o fato de que criações há muitas. Há distintas transposições de interpretações do

³⁸ Pouquíssimos são os autores no direito de autor que declaram expressamente esta condição de modo a reconhecer, de fato, direta ou indiretamente, a existência de um direito vinculado ao processo de criação. Eboli (2003, p. 34), por exemplo, faz novamente uma defesa de tais evidências e, texto no qual discorre sobre o surgimento e evolução, genericamente, dos denominados direitos conexos: “Alguns atores emprestam um caráter tão personalíssimo às suas atuações, que passam a estabelecer uma relação simbiótica com as obras que protagonizam, ou com os personagens de interpretam”.

mundo e do modo de ver a vida e que podem se dar sob a forma textual ou não, tais como pictórica, musical, textual e, por óbvio, aquelas que levam em conta o próprio corpo como instrumento do resultado da criação. E porque, justamente neste caso, exatamente no caso em que o corpo e percepção do mundo se dão como um conjunto de percepções e atitudes que são capazes de convencer terceiros quando é óbvio que se trata de uma ficção, o direito aplicável acaba por ser diminuído? Pois assim restou convencionalizado política e juridicamente, mas não por razões lógico-filosóficas! É, pois, o maior dos absurdos do sistema de direito de autor por muitas razões. Veja o que eu indiquei acima: o público ao entrar no teatro ou no cinema sabe, tem plena consciência de que está diante de uma sucessão de atos de ficção e, ainda assim, é capaz de se emocionar e, primordialmente, esquecer-se que está diante de atos de ficção.

Copland (2013, p. 30) ainda afirma:

O ouvinte ideal está ao mesmo tempo dentro e fora da música, julgando-a e desfrutando dela, desejando que ela vá para um lado e observando como ela vai para o outro – quase como o compositor no momento em que compõe, porque para escrever a sua música, o compositor deve estar dentro e fora dela.

Qualquer espectador médio de teatro ou de audiovisual perceberia as implicações do que afirma Copland e que acabam por me auxiliar, mais uma vez, a comprovar o óbvio: o fato de que há evidente processo criativo na atuação dos atores. Ora, se Copland entende que há uma compreensão por parte do público de música e a percepção de que o ouvinte está, ao mesmo tempo fora e dentro do compositor, com mais razão se pode concluir pela mesma concepção por parte do público do ofício do ator, com uma ressalva a favor do ator: nem todo espectador de música penetra na compreensão técnica musical, mas todo espectador de um interpretação atoral pode compreender o uso do corpo, da voz e de todos os atributos humanos como plausíveis também para si. Ou seja, se um espectador de música pode assistir a um concerto sentindo-se incapaz de repetir o que fazem os músicos ou os compositores, *o mesmo não se dá no mesmo grau em relação ao público dos atores*. Isso porque é evidente que o equipamento do ator também é o mesmo para o público: *seu corpo, sua voz e seus atributos*.

A comprovação, a *contrario sensu*, se dá ao se compreender que parte dos espectadores desejosos de serem atores, entendem que este trabalho seria menos complexo do que a manifestação artística sob a forma musical, entre outros fatores pois entre os maiores obstáculos estariam a necessidade de memorização de textos, em detrimento do que efetivamente é o mais complexo: a criação dos personagens. Repare-se no paradoxo: a comprovação da complexidade do processo criativo está no fato de que o público se convence no momento da atuação (mesmo sabendo ser uma ficção, pois a distração mínima o insere na obra em sua totalidade em algum momento) o que comprova a complexidade no processo criativo e, ao mesmo tempo, entende ser mais fácil atuar do que ser um músico ou compositor (talvez pelo instrumental exterior ao seu corpo). O que comprova o processo criativo é exatamente a potencialidade de cada ser humano em convencer terceiros sobre a narrativa contada com seu corpo e atributos físicos e psíquicos. Mas como o público entende que os atributos são menos necessários do que outras atividades (instrumental externo na música - exceção da voz, mas que necessita de alta técnica; nas artes plásticas; na fotografia; etc.) ele acredita ser capaz de atuar. Daí que entende que os obstáculos são justamente aqueles menores (memorização, caracterização etc.).

Aqui devo voltar a Copland para que ele novamente me socorra: se na música o ouvinte precisa estar dentro e fora da música, também nas artes dramáticas o público precisa estar dentro dela, e com mais razão, na atuação ele precisar sentir o mesmo que o ator ao transfigurar-se no personagem. Há de haver uma identificação positiva ou negativa, entrando-se no personagem refutando-o. Por isso, o trabalho do ator não é uma “mera interpretação”, mas uma condição de ser no mundo que possa ser convincente, pois *a sua interpretação deve ser suficientemente eficiente para enganar o público de modo a ele se esquecer que está sendo enganado, mesmo quando sabe que irá sê-lo!*

Ora, se o público não se projeta no personagem, em nenhum momento, ele não foi convencido, e se não foi convencido, não se pode afirmar que há interpretação (do ponto de vista de uma teoria crítica das artes dramáticas). Ocorre que o direito de autor, neste caso, traz o benefício da dúvida e protege a criação e a interpretação

independentemente de qualidade (mérito) da obra, mas isso já é outra história.

Todo este processo de comparação com as artes musicais pode ser compreendido, também pela análise do processo inspiracional, como também discorre corretamente Copland (2013, p. 31): “para a maioria das pessoas, o compositor é uma espécie de mágico, e a sua oficina de composição, uma torre de marfim, estranha e inexpugnável”. Para o compositor, como afirma Copland (2013, p.31), “a inspiração não tem o caráter de uma virtude especial”.

Eu não arriscaria dar total razão a Copland, como também não transporia esta afirmação ao universo dos atores por acreditar que, para alguns, sim, esta ideia sobre si pode estar muito presente. O que é preciso analisar, porém, é que o material da interpretação atoral é muito suscetível a seu uso por meio da técnica ou mesmo por outras formas de gatilho ou de atuação. A forma utilizada não dará muito azo à percepção por parte do público, o que me parece uma aproximação com as artes musicais. Técnica, neste caso, não significa academicismo, seja numa ou em outra das atividades. Fato é que a inspiração pode vir num processo criativo ou de um contato permanente com a matéria sonora, como indicava Stravinsky que foi também citado por Copland (2013, p. 32).

Pois aqui está novamente a aparição das razões do processo criativo dos atores (já quase tornando-me enfadonho): pois se o contato com a matéria sonora é fundamental a um compositor, *para um ator o fundamento é o contato com o humano*. O autor sempre precisa do humano, mas pode estar distante, prerrogativa não aplicável ao ator pois que se assim o fizer, não conseguirá convencer e, portanto, não poderá “enganar o público na hora marcada”.

A escrita de um texto interpretável é um contar uma história na teoria, enquanto a interpretação é a materialização da possibilidade da história em algumas áreas da arte, como as dramáticas (ou cênicas) e audiovisuais. *A interpretação é a comprovação empírica de que uma história é possível de ser vista e sentida*. Interpretação é, pois, a práxis. Com o corpo, voz e demais atributos físico-psíquicos que lhe cabem. Cabe aqui lembrar, como elemento fortalecedor desta ideia, a urgência constante do improviso, pois cada ator necessita saber desde sempre que a

sua capacidade de convencimento passará necessariamente pelo improviso. E o improviso une a capacidade técnica, a emoção e a disponibilidade e a falta de pudor instantânea por parte do ator. Digo falta de pudor no sentido de que aquilo que não foi planejado por ele é colocado à prova diante de todos, inclusive de si mesmo. Jara (2005, p. 85), em importante obra sobre o papel do palhaço (Clown) vai ainda mais valorizar o improviso como elemento fundamental da criatividade autoral, quando ensina que “(...) é imprescindível que o (...) processo de descobrimento se produza desde a improvisação, que é o meio mais eficaz para criar desde a individualidade, e, portanto, desde a verdadeira singularidade de cada pessoa”.

Não se trata aqui, como se percebe, repito, de qualquer conflito com outros criadores, sobretudo do setor audiovisual que, por sua vez, é composto por atividades que permitem a perenidade das ideias e das criações. O conflito foi causado pelo vilão do sujeito-criador que é justamente o sistema jurídico que lhe dá este nome. Ou seja, o vilão é o “sistema de direito de autor”. *Numa construção arquetípica, o sujeito-criador é obviamente correspondente ao arquétipo do criador, e o sistema de direito de autor, autofágico, o devora.*

Não se pode, pois, esquecer que, como aponta Lejeune (2014, p.225), que:

O autor é, por definição, alguém que está ausente. Assinou o texto que estou lendo – não está presente. Mas se o texto me lança perguntas, sinto-me tentado a transformar em curiosidade por ele e desejo de conhecê-lo a inquietação, a incerteza, ou o interesse engendrado pela leitura. É o que denominarei ilusão biográfica: o autor surge como “resposta” à pergunta feita em seu texto. Ele detém a verdade: *gostaríamos de lhe perguntar o que ele quis dizer.*

Pois bem, no texto em que a figura do intérprete é imprescindível, surge a resposta pela vida intercorrente do personagem parido pelo ator. A pergunta que, como aponta Lejeune, é feita ao autor, será respondida pelo intérprete. *Se o autor é pergunta, o intérprete é resposta!*³⁹

³⁹ Este interessante trecho da obra de Jorge Eines indica o equívoco que pode estar presente na concepção tão isolada entre texto e interpretação e que acaba por separar de forma equivocada as visões sobre o que é o processo criativo do teatro, particularmente, ainda que tais ideias sejam plenamente aplicáveis ao setor audiovisual: “Podríamos analizar los problemas de la palabra en le teatro separados de la reflexión sobre la

A ausência do autor se torna presente na interpretação, portanto, sempre criativa, pois de outro modo se manteria a sua ausência *ad infinitum*, pela inexistência de resposta. E para tal, não se pode esquecer que o ator é aquele que vai fazer com que a partitura da literatura seja escutada com a sua presença de pausas, falas, espaços, fonemas, respiração e um sem número de atos e concepções. O ator é fala e silêncio, tal qual a música é nota e pausa. O ator é autor do seu olhar e da sua experiência sobre o texto que representa, por sua vez, uma visão de mundo do seu autor (escritor do texto).

Como afirma Guitton (2018, p. 23), em espetacular e evidente frase: “a essência da arte dramática [...] não consiste na gesticulação espetacular, mas sim, numa facilidade de simpatizar-se de corpo e alma com a condição do *outro* homem que o ator representa”.

E por que se atribuiu ao ator uma condição jurídica inferior à do autor do texto que este, como indiquei, dá vida? Se a vida é o começo de tudo, seria melhor que não mais se utilizasse tal metáfora, para não se incorrer em mais uma evidente atribuição deficitária de Direito, semântica ou essencialmente filosófica. E se este conteúdo fundamental da existência do processo complexo criativo da interpretação como processo de construção de um personagem não se conduziu, no mínimo, numa condição jurídica semelhante à do autor, deve-se buscar de que forma o equívoco jusfilosófico se impõe ⁴⁰.

Numa outra perspectiva, mas também referida à questão da participação do ator no processo criativo, é curioso nota o que traz Meyerhold (2010, p. 200) sobre o teatro em Roma⁴¹:

acción. Sin embargo, dado que tradicionalmente palabra y acción han sido separadas, vamos a tratar de unir las en el análisis, precisamente para subrayar la necesidad de no aislar la palabra de la acción y evitar así un acercamiento puramente lingüístico o literario a la palabra en el teatro (Eines, 2005, p. 37.)

⁴⁰ Como indica Fragoso (Fragoso, 2012, p. 236) “não importa quanto de criação haja em uma dada representação ou interpretação, quanto de valor criativo se agrega à obra: ela constituirá, sempre, o núcleo em torno do qual orbita a atividade que sobre ela se processa, seja uma representação teatral, seja uma interpretação musical, seja uma coreografia prenotada etc. A interpretação, como atividade, melhor dizendo, como uma intervenção de um sujeito – o intérprete – sobre um objeto – a obra – estabelece uma relação dialética entre ambos. Tal relação encerra uma espécie de modificação do próprio conteúdo da obra, expondo-o sem dúvida, mas ao fazê-lo, desnudando uma nova realidade, às vezes além da que o próprio autor pretendeu”.

⁴¹ “En Roma el gesto estaba separado de la declamación. Dos actores hacían juntos el siguiente juego: uno expresaba con gestos todo lo que el otro transmitía con el habla. Con este ejemplo vemos que cada drama existe en dos planos. Cada escena, si la

Em Roma o gesto estava separado da declamação. Dois atores faziam juntos o seguinte jogo: um expressava com gestos tudo o que o outro transmitia com a fala. Com este exemplo vemos que cada drama existe em dois planos. Cada cena, se a analisarmos, apresenta uma complexidade no plano das palavras e no plano do movimento.

O trecho do texto de Meyerhold evidencia, outra vez mais, que o ator cria com a complexidade de seu corpo e movimento a ele intrínseco.

Para apontar de forma definitiva o processo criativo do ator, experimente colocar o texto de uma obra teatral que pretenda ter acesso no centro do palco de um teatro. Posteriormente, siga calmamente à plateia e tome seu lugar enquanto a obra se apresenta no palco. Caso isso não ocorra, caso a ausência de falas e de pausas não seja suficiente, espere até que a vida surja. Se ela não surgir, o sistema de direito de autor falhou ao apontar uma categoria inferior ao intérprete que, no palco, muito mais do que meramente apresentar a obra, muito mais do que comunicar ou transportar a obra ao público, ele complementa a existência factual da obra. Ironias à parte, não se pode esquecer, como bem aponta Castilho (2013, p.44) que “o desafio para atores e diretores é justamente eliminar a natureza escrita do texto, regulamentada pelo vernáculo e atualizá-lo na cena em uma condição de espontaneidade, a da fala. Isso não quer dizer que se ignore por completo a fluência que o texto orienta”. Quando Castilho diz “regulamentada pelo vernáculo” eu arriscaria dizer “paradoxalmente direcionada, porém, concomitantemente enclausurada”. Sobre a colaboração do diretor, há de se salientar que ela se dá na forma de um terceiro – tal qual um espectador, mas com visão técnico-artística – que terá uma percepção sensitiva indireta ao comparada com a subjetividade imposta pela natureza ao intérprete, independentemente da técnica utilizada por ele ou mesmo independente da qualidade da interpretação. Um mau ator sempre estará mais intrinsecamente relacionado ao personagem que o melhor dos diretores por uma razão de ordem, minimamente, biológica ⁴².

analisarmos, presenta una complejidad en el plano de las palabras y en el plano del movimiento” (Meyerhold, 2010, p. 200).

⁴² Ainda que valha a pena lembrar que o ato de diretores é um saber específico que deveria ser intrínseco à atividade da direção para possibilitar que “... os atores possam ser os

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em parte de suas palestras e em seus livros, o historiador Yuval Noah Harari salienta que a história da humanidade está baseada no fato de que o Homo Sapiens é capaz de contar histórias. Há evidentemente muitos outros elementos, mas esta ideia é uma das que merece destaque na sua obra⁴³. É o que faz com que possamos entrar em acordos sem constantes negociações, inclusive.

Harari cita o exemplo do entendimento sobre o dinheiro, como talvez a história mais bem contada e universalmente aceita. Isso porque até mesmo a religião, cujas funções são evidentemente vinculadas a responder questionamentos de enorme valor, como a nossa própria existência e mesmo ao sujeito e à sua possibilidade de alcançar bem-estar e liberdade, são histórias diferentes.

As narrativas são construídas ponto a ponto e a história da humanidade é o resultado desta enorme e infindável tecelagem e o Direito é o sistema de regras que trabalha como resultado de forças que promovem as narrativas que vão indicar, em um determinado registro, o que é certo e errado. Não é o único, registro, pois a moral também trabalha com o conceito de certo e errado. Mas o Direito não é somente uma média de narrativas. Ele pode ser o resultado de uma equação em que os defensores de determinados pontos de vista são mais fortalecidos no momento da criação legislativa. Em países mais democráticos e com acesso mais efetivo ao processo legislativo, o resultado costuma ser mais justo, com a participação realmente democrática e eficaz. Em países com menor nível de democracia, o sistema é mais falho.

Pois bem, o sistema de direito de autor e a simples utilização da expressão direitos conexos e sua universalização demonstram que não existe, no setor cultural, um equilíbrio de relações no tocante aos direitos dos intérpretes do audiovisual, visto que o criador fundamental do personagem nem mesmo é considerado criador do ponto de vista do sistema. A narrativa que atribui o direito e o sistematiza é, pois, totalmente ineficaz e não correspondente à realidade, não suportando

interlocutores diretos do espectador num processo de comunicação que há de ser forçosamente corporal” (Melendres, 2010, p. 52.)

⁴³ Ver, por todos, Yuval Noah Harari (2017; 2018).

cinco minutos de reflexões filosóficas sendo urgente aplicar-lhe o que Lenio Streck chama de banho de constitucionalidade.

Efetuada a leitura do texto, desvela-se o aparentemente confuso título que nomeia o conjunto destas palavras. O aparente (des)significado parece ter recebido algum sentido no decorrer da leitura. O processo criativo dos sujeitos pretensamente protegidos pelo sistema de direito de autor deveria ser compreendido sempre que viesse à tona.

Não é o caso da realidade dos intérpretes que desempenham papéis. Os intérpretes – o que não é pouca coisa considerando o que Hermes carregava consigo – deveriam, portanto, ser considerados criadores no sentido mais elementar do *creatio*.

Dessa forma, o sistema de direito de autor, de forma enviesada e míope, atribuiu um conjunto de direitos, faculdades e circunstâncias menos amplas para os intérpretes, inclusive enquadrando-os junto a outras modalidades que não trazem nada de criativo à obra sobre a qual sustentam direitos avizinados: companhias fonográficas e empresas de radiodifusão.

Evidencia-se, portanto, que o processo criativo dos intérpretes, e me refiro especificamente aos intérpretes das artes cênicas e visuais, não é devidamente contemplado, especialmente quando o sistema não considera os atores e atrizes sujeitos criadores (nem criativos e, portanto, não-autores) da obra de audiovisual.

Talvez esta distinção não fosse tão significativa nos idos do século XIX, quando do desenvolvimento de algumas e surgimento de outras leis de direito de autor de natureza liberal, posto que na ocasião a discussão era outra, sobre a multiplicidade de acesso às obras exclusivamente por meio da reprodução (no já indicado *continuum jurídico-tecnológico* desde o século XVI). Neste caso, não havia possibilidade – do ponto de vista patrimonial – de consideração da autoria para os atores (fato histórico e lógico com o qual concordo).

Ocorre que a história não perdoa os distraídos e os equivocados, e a justificativa filosófica para a consideração dos intérpretes como criadores deveria, neste momento, ter sido implementada.

Não o sendo, adiou-se o problema de ordem econômica para o advento das formas de reprodução de obras de audiovisual, portanto, para o verdadeiro problema de desequilíbrio. E logo, o Direito não veio.

Como resultado, a expressão *direitos conexos* comprova a tese e expõe à luz a inadequação da solução apresentada pelo sistema, de aproximar titulares que tenham promovido o investimento e, ao mesmo tempo, tenham afastado sujeitos-criadores do centro protagônico do direito de autor, que é a condição de criador e, portanto, autor.

A constatação desta inadequação se dá com a evidente compreensão dos déficits do direito de autor: de legitimidade, semântico e filosófico.

Ao se analisar o sistema sob este prisma, ele não apresenta sustentáculo que possa permitir a defesa de uma diminuição estrutural de direitos entre os considerados autores e os considerados “meramente intérpretes”, sobretudo quando há titulares que não deveriam receber uma mesma atribuição de direitos⁴⁴.

Traçada uma topografia dos denominados direitos conexos no sistema e a sua inadequação semântico-filosófica, nada escaparia à conclusão de que a leitura de sua posição no sistema está em total desconformidade com o que faz o ator.

O tema parece evidente. Necessita ser alardeado.

E os atores, enquanto isso, seguem emocionando o público, quase que ignorando a ausência que o sistema lhes propõe, sem fazer perguntas, pois afinal, emocionar é o seu propósito e sua vocação, mesmo excluídos do sistema.

E, considerando que vocação não sugere, mas exige, assim eles seguirão seu propósito, esperando que o Direito de autor, algum dia, enxergue as vicissitudes da profissão e conserte sus constantes injustiças.

REFERÊNCIAS

BAKHTIN, Mikhail. *Estética da criação verbal*. São Paulo: Martins Fontes, 2011. 512p.

BENJAMIN, Walter. *Sobre arte, técnica, linguagem e política*. Lisboa: Relógio D'água, 2012. 208p.

⁴⁴ Já fartamente indicados: companhias fonográficas e empresas de radiodifusão.

BUYDENS, Mireille. *La propriété intellectuelle: évolution historique et philosophique*. Bruxelles: Bruylant, 2012. 494p.

CASTILHO, Jacyan, *Ritmo e dinâmica no espetáculo teatral*. São Paulo: Perspectiva, 2013. 232p.

DRAHOS, Peter. *A philosophy of intellectual property*. London: Ashgate Publishing Limited, 1996.

DRUMMOND, Victor Gameiro. Os mantras performáticos do direito de autor. In: BOFF, Salette Oro; FORTES, Vinícius Borges; Tocchetto, Gabriel Zanatta. *Propriedade intelectual e gestão da Inovação: entre invenção e inovação*; v. 1. Erechim: Deviant, 2018a. p. 10-35.

DRUMMOND, Victor Gameiro; LOURA, Renato Cezar de Almeida. O marco jurídico do direito de autor em Portugal: a doutrina da propriedade literária sob a ótica de Almeida Garrett e Alexandre Herculano. *Revista de Direito da Faculdade Guanambi*, Guanambi, v. 5, n. 1, p. 74-93, jan./jun. 2018b. Disponível em: <http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/20article/view/223>. Acesso em: 9 dez. 2019.

DRUMMOND, Victor Gameiro, *Do círculo hermenêutico ao círculo criativo: (as novas) perspectivas filosóficas do direito de autor*. Tese de Doutorado em Direito – PPGD Universidade Estácio de Sá, Rio de Janeiro, 2014a, 724p.

DRUMMOND, Victor Gameiro. O combate ao esvaziamento semântico e ético de expressões utilizadas como mantras performáticos no universo do direito de autor. In: ADOLFO, L. A. G.; WACHOWICZ, M. *Direito da Propriedade Intelectual*; v. 2. Curitiba: Juruá, 2014b. p. 185-200.

DRUMMOND, Victor Gameiro. Por uma construção de um direito de autor imune ao esvaziamento semântico e ético de expressões utilizadas como mantras performáticos. *Revista Propriedades Intelectuais*, Lisboa, v. 2, p. 22-29, 2014c.

EBOLI, João Carlos de Camargo. Os direitos conexos. In: Seminário sobre Direito Autoral, Rio de Janeiro, 2003, *Anais...* Brasília: R. CEJ., 2003, n. 21, p. 31-35.

FISHER, William, *Theories of intellectual property*. Disponível em: <http://cyber.law.harvard.edu/people/tfisher/iptheory.pdf>. Acesso em: 1 abr. 2020.

FRAGOSO, João Henrique da Rocha. *Direito de autor e copyright, fundamentos históricos e sociológicos*. São Paulo: Quartir Latin, 2012. 256p.

GOMPERTZ, Will. *Pense como um artista... e tenha uma vida mais criativa e produtiva*. Rio de Janeiro: Zahar, 2015. 224p.

GRAU-KUNTZ, Karin. Tradução Sobre a ilegalidade da reimpressão de livros, de Immanuel Kant; Comentários à tradução. *Revel - Revista do IBPI*, n. 3, p. 229-231, 2011. Disponível em: <https://ibpieuropa.org/book/revista-eletronica-do-ibpi-nr-3>. Acesso em: 4 dez. 2019.

GUITTON, Jean, *O trabalho intelectual: conselhos para os que estudam e para os que escrevem*. Campinas: Kíron, 2018. 160p.

HARARI, Yuval Noah. *Sapiens: uma breve história da humanidade*. 30. ed. Porto Alegre: LPM Editores, 2017. 464p.

HARARI, Yuval Noah. *21 Lições para o século 21*. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. 432p.

JARA, Jesús. *El clown, una navegante de las emociones*. Barcelona: Octaedro, 2005. 224p.

KANT, Immanuel. *On the Injustice of Reprinting Books* [original em alemão: *Von der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks*]. 1785. Disponível em: http://copy.law.cam.ac.uk/cam/tools/request/showRepresentation?id=representation_d_1785. Acesso em: 12 abr. 2020.

KANT, Imanuel. *Sobre a ilegalidade da reimpressão de livros*. *Revel - Revista do IBPI*, n. 3, p. 232-240, 2011. Disponível em: <https://ibpieuropa.org/book/revista-eletronica-do-ibpi-nr-3>. Acesso em: 4 dez. 2019.

KAWOHL, Friedemann. Commentary on Kant's essay "On the Injustice of Reprinting Books" (1785). In: BENTLY, L.; KRETSCHMER, M. (ed.). *Primary Sources on Copyright (1450-1900)*. 2008. Disponível em: http://www.copyrighthistory.org/cam/tools/request/showRecord?id=commentary_d_1785. Acesso em: 6 set. 2020.

LEJEUNE, Philippe. *O pacto autobiográfico: de Rousseau à Internet*. Belo Horizonte: Humanitas, 2014. 460p.

MELENDRES, Jaume. *La dirección de los actores: diccionario mínimo*. 2. ed. Madrid: Asociación de Directores de Escena de España (ADEE), 2010. 157p.

MERGES, Robert P. *Justifying intellectual property*. Cambridge; London: Harvard University Press, 2011.

MEYERHOLD, V. E. *Lecciones de dirección escénica (1918-1919)*. Madrid: Asociación de Directores de Escena de España (ADEE), 2010. 439p.

Mc MURTRIE, Douglas C. *O livro: impressão e fabrico*. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1982. 668p.

OIDA, Yoshi. *Um ator errante*. São Paulo: BECA, 1996. 168p.

PUCHNER, Martin. *O mundo da escrita: como a literatura transformou a civilização*. São Paulo: Companhia das Letras, 2017. 455p.

ROSE, Mark. *Authors and Owners: The invention of copyright*. London: Harvard University Press, 1993. 190p.

RUGGERO; Jacobi. El personaje en la escena. In: HORMIGÓN, Juan Antonio. *Del personaje literario dramático al personaje escénico*. Madrid: Asociación de Directores de Escena, 2008. 646p.

SMITH, Darwin; PARUSSA, Gabriella; HALÉVY, Olivier. *Le théâtre français du Moyen Âge et de la Renaissance*. Paris: Éditions L'avant-scène théâtre, 2014. 544p.

STRASSBERG, Lee. *Um sonho de paixão: o desenvolvimento do método*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1990. 240p.

TAVIRA, Luis de. *El espectáculo invisible: Paradojas sobre el arte de la actuación*. Madrid: Asociación de Directores de Escena de España (ADEE), 2013. 217p.

Idioma original: Português

Recebido: 05/05/20

Aceito: 23/08/20