

# abpi.empauta.com

Associação Brasileira da Propriedade Intelectual  
Clipping da imprensa

*Brasília, 04 de fevereiro de 2019 às 08h04*  
*Seleção de Notícias*

Consultor Jurídico | BR

Direitos Autorais

Direitos autorais e o trabalho do ghostwriter na visão da Justiça .....	3
LUÍS MARCELO ALGARVE	

# Direitos autorais e o trabalho do ghostwriter na visão da Justiça

## OPINIÃO

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

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

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

aponte para um instigante cenário de mudança, como revela a leitura do livro.

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

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

A prática ghostwriting avançou ao longo das Idades Média e Moderna e consolidou-se, contemporaneamente, como uma forma rentável de alienação da autoria. Livros técnicos, autobiografias de celebridades, biografias encomendadas, trabalhos acadêmicos, discursos políticos e artigos da área da saúde são apenas alguns exemplos de atuação de ghostwriters.

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

Conforme acima mencionado, nas ciências médicas também é comum a utilização de ghostwriter para a elaboração de artigos doutrinários. Em artigo escrito para o The New England Journal of Medicine, em se-

Continuação: Direitos autorais e o trabalho do ghostwriter na visão da Justiça

tembro de 1994, intitulado *Buying Editorials*, o médico norte-americano Troyen A. Brennan, especializado em saúde pública e medicina legal, surpreendeu a comunidade mundial ao denunciar o assédio da indústria farmacêutica voltado para a prática *ghostwriting*.

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

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

A proteção da personalidade criativa possui estreita conexão com a questão da dignidade da pessoa humana, considerados os direitos de personalidade como aqueles que refletem os atributos particulares capazes de diferenciar cada ser humano. A proteção

da criação é a defesa da personalidade humana, tendo em vista que o mote da dignidade da pessoa humana é exatamente a noção de diferenciação dos seres humanos em relação aos demais seres vivos, sendo a personalidade criativa um fator de distinção merecedor de proteção universal.

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

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

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

Continuação: Direitos autorais e o trabalho do ghostwriter na visão da Justiça

da obra intelectual O Doce Veneno do Escorpião à pessoa que não o seu verdadeiro autor.

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

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

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

Então, em 1988 emanou do parlamento do Reino Unido o Copyright, Designs and Patents Act (C-DPA)[3] como a principal lei autoral produzida em

terras common law na Europa. Da simples leitura da lei autoral britânica extrai-se a presença marcante de direitos morais típicos, tais como: os direitos de atribuição de autoria, de integridade e de oposição à falsa atribuição.

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

Diante da celeuma instaurada em torno da verdadeira autoria dos artigos literários, a High Court in the United Kingdom (Suprema Corte do Reino Unido) decidiu que não há proteção de **direitos autorais** sobre ideias ou fatos subjacentes narrados por terceiros, dando ganho de causa ao jornalista. A corte britânica atribuiu ao jornalista a verdadeira autoria da obra intelectual, pois considerou que, embora baseado nas aventuras relatadas pelo protagonista da história, Fel-

Continuação: Direitos autorais e o trabalho do ghostwriter na visão da Justiça

stead empregou linguagem própria, romanceada e estilizada aos artigos literários, mesmo quando transcreveu parte das narrativas do jockey Donoghue. O tribunal do Reino Unido entendeu que o jornalista criou a obra intelectual, pois partiu do mundo das ideias para a ação, construindo textos que o distinguiram como autor dos artigos.

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

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

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

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

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

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

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

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

Luís Marcelo Algarve é professor universitário, assessor de desembargador do TJ-RS, mestre em Direito pelo Uniritter, especialista em Direito Processual Civil pela Academia Brasileira de Direito Processual Civil e em Direito Público pela Fundação Escola Superior do Ministério Público e bacharel em Direito pela Universidade de Passo Fundo.

## Índice remissivo de assuntos

**Direitos Autorais**

3