



DIREITO À EDUCAÇÃO, NOVAS TECNOLOGIAS E LIMITES DA LEI DE DIREITOS AUTORAIS

Sérgio Branco¹

¹ Professor das disciplinas de Direito Civil e de Propriedade Intelectual na FGV Direito Rio. Mestre em Direito e doutorando pela UERJ.

1. Introdução

Em 1969, Anísio Teixeira se perguntou, em seu livro “Educação e o Mundo Moderno”, que coisas haveria então que pudessem sugerir o que seria a escola do futuro. E ele mesmo respondeu: “[a] sua escola de amanhã lembrará muito mais um laboratório, uma oficina, uma estação de TV do que a escola de ontem e ainda de hoje”².

Infelizmente, como é facilmente verificável, a crença de Anísio Teixeira não se concretizou. De fato, ao analisar a citação acima, o educador Marcus Tavares comenta: “[à] primeira vista, pode-se dizer que a escola dos dias atuais pouco mudou em relação à de 1969. Sua estrutura física nada se assemelha a um laboratório ou a uma estação de rádio ou TV, como vislumbrava Anísio Teixeira. Muitos professores ainda continuam desempenhando sua função da mesma forma que seus antecessores (...)”³.

A prática demonstra que, ainda hoje, a educação (incluindo-se, necessariamente, a educação jurídica) é aquela fundada na aula expositiva e no conteúdo tornado disponível por meio de textos impressos. Ocorre que, diante de todas as mudanças tecnológicas, o processo de construção do conhecimento não deveria se limitar aos mecanismos tradicionais. Aparentemente, todos sabem disso. Mas também aparentemente muito pouco tem sido feito para mudar esse cenário.

Como exemplo concreto dos anseios de Anísio Teixeira, Lawrence Lessig descreve, em seu livro “Cultura Livre”, o projeto de Daley e Stephanie Barish, do Instituto para Alfabetização Multimídia (“Institute for Multimedia Literacy”), para uma escola pobre de Los Angeles. Segundo Lessig, do ponto de vista tradicional da educação, a escola era um fracasso. Mas Daley e Stephanie criaram uma atividade que consistia em fazer os alunos se expressarem por meio de vídeos, narrando sua experiência com algo que conheciam muito bem: a violência urbana.

Comenta Lessig que “[a] aula acontecia nas tardes de sexta-feira e criou um problema novo para a escola. Enquanto na maior parte das disciplinas o desafio era fazer com que os jovens

² TEIXEIRA, Anísio. *Mestres do Amanhã*. *Apud* TAVARES, Marcus. **A Linguagem Televisiva na Sala de Aula**. Rio de Janeiro: Luminária Academia, 2009. P. 13.

³ TAVARES, Marcus. **A Linguagem Televisiva na Sala de Aula**. Cit. P. 13.

aparecessem nas aulas, a dificuldade nessa disciplina era fazer os jovens irem embora. ‘Eles estavam chegando às seis da manhã e indo embora às cinco da tarde (...). Os alunos trabalhavam com mais empenho do que em qualquer outra disciplina,’para fazer o que a educação supostamente deveria ensinar – aprender a se expressarem”⁴.

Ainda de acordo com Lessig, o projeto foi bem sucedido “em fazer com que os jovens se expressassem – com mais sucesso e poder do que se eles usassem apenas texto. ‘Se você dissesse a esses estudantes que eles deveriam escrever sobre o assunto, eles simplesmente largariam para lá e iriam fazer outra coisa’, Barish descreveu. Em parte, sem dúvida, porque se expressar em texto não é algo que esses estudantes façam bem. Ainda assim, o texto não é um meio eficiente para expressar bem essas idéias. O poder da mensagem dependia da sua conexão com a sua forma de expressão”⁵.

A novíssima geração, que hoje frequenta os bancos da universidade, tem relação umbilical com as novas tecnologias. Os jovens, em sua grande maioria, se interessam pelas mídias digitais, fazem uso diário do computador e valem-se de seus aparelhos celulares multifuncionais. Nada mais natural do que trazer esse universo para a sala de aula. O que causa, na verdade, estranheza é construir um mundo didático onde a tecnologia não só não é elemento central como muitas vezes é repelida.

Em qualquer área da educação, os elementos midiáticos à disposição são inúmeros: redes de relacionamento para discussão de determinados assuntos; plataformas *wiki* para a construção de artigos coletivos; *blogs* para a publicação de trabalhos feitos em sala de aula; sites de compartilhamento de vídeos para tornar disponíveis obras multimídias feitas pelos alunos. O mundo acadêmico não pode ser mais estanque: o limite do conhecimento extrapola a sala de aula. E mesmo nas áreas de periferia, onde os recursos das escolas são mais escassos, há a possibilidade de acesso ao mundo digital por meio das *lan houses*.

As possibilidades tecnológicas atualmente são inúmeras. E talvez sejam especialmente ricas para o ensino jurídico. Acreditamos que bons juristas não são formados exclusivamente a partir da análise de textos jurídicos. A hipermodernidade e a complexidade da sociedade globalizada exigem reflexão a respeito de problemas brasileiros e internacionais por meio da

⁴ LESSIG, Lawrence. **Cultura Livre**. São Paulo: Trama, 2005. p. 59.

⁵ LESSIG, Lawrence. **Cultura Livre**. São Paulo: Trama, 2005. p. 60.

discussão, em sala de aula, de textos não jurídicos, filmes, músicas e o que mais estiver disponível para reflexão. A formação do aluno contemporâneo não pode se limitar à exploração superficial do conteúdo teórico relativo à disciplina lecionada, mas deve incentivar o aluno a ser a parte principal do processo de construção do conhecimento.

Assim como os alunos podem criar seus próprios trabalhos para (assim querendo) disponibilizá-los na internet, são inúmeras as obras já disponíveis que auxiliam o processo didático. É natural que cada professor deverá refletir acerca da melhor abordagem para o uso das novas tecnologias. No entanto, ainda que os avanços tecnológicos deem novo fôlego a ancestrais métodos de ensino, o Brasil enfrenta problema de ordem legal que ameaça a eficácia do processo de educação.

A lei de direitos autorais brasileira (lei 9610/98, doravante “LDA”) conta com texto extremamente restritivo, onde poucas são as exceções que autorizam o uso de obras alheias, ainda que com fins educacionais. Nossa lei segue o sistema jurídico continental-europeu⁶, que tradicionalmente apresenta, em seu próprio texto, as limitações e exceções ao direito de autor. Isso significa que a lei indica em que casos o uso de obras alheias não constitui violação aos direitos autorais. Entretanto, não há, entre as limitações e exceções da LDA, previsão suficientemente abrangente para permitir o uso de obras protegidas por direitos autorais em instituições educacionais ou com fins educacionais, de qualquer tipo.

Sendo assim, pelos termos da LDA, um filme que não esteja em domínio público não pode ser exibido em sala de aula. Um texto não pode ser copiado pelo professor para distribuição em classe. Alunos não podem usar obras de terceiros para criar obras próprias. Nem mesmo músicas podem ser executadas em sala de aula sem a devida autorização.

Esses impedimentos são legais? A LDA pode mesmo prever que, ainda que com fins educacionais e sem fins lucrativos, obras alheias não podem ser utilizadas sem que haja

⁶ O Brasil se filia ao sistema continental de direitos autorais. Este se diferencia do sistema anglo-americano do direito autoral porque “[o] *common law* manteve-se dentro da visão dos privilégios de impressão; não foi basicamente afectado pela Revolução Francesa. Isso conduziu a uma certa materialização do direito de autor. A base do direito era a obra copiável; a faculdade paradigmática era a da reprodução (*copyright*). O *copyright* assenta assim principalmente na realização de cópias, de maneira que a utilidade econômica da cópia passa a ser mais relevante que a criatividade da obra a ser copiada”. ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito do Autor e Desenvolvimento Tecnológico: Controvérsias e Estratégias. **Revista de Direito Autoral** – Ano I – Número I, agosto de 2004. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

autorização? Como conciliar a LDA com os preceitos constitucionais de acesso ao conhecimento e à educação?

O que se pretende com este breve trabalho é apontar a necessidade de se reinterpretar a LDA de modo a permitir que o direito à educação se torne pleno. Nesse sentido, dividiremos o trabalho em três partes:

Na primeira, analisamos a dignidade da pessoa humana e seu aspecto de proteção à formação do indivíduo, no qual se insere o direito à educação. A seguir, traçamos algumas considerações acerca desse direito fundamental. Finalmente, apontamos os obstáculos que a LDA pode representar à eficácia do direito à educação, para então apresentarmos nossas conclusões.

2. Dignidade da pessoa humana.

O direito à educação é direito social garantido constitucionalmente, nos termos do art. 6º da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988, que estipula, conforme redação dada pela Emenda Constitucional n. 26, de 2000:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Mais adiante, o mesmo texto constitucional prevê, em seu art. 205, que “a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

Ainda nesse sentido, é importante observarmos que o art. 206, II, da Constituição Federal determina que o ensino será ministrado com base, entre outros, no princípio da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber.

Diante dos termos claros do texto constitucional, observa-se que a Constituição Federal brasileira inscreve o direito à educação entre os direitos fundamentais, atribuindo-lhe

importância especial para a formação do indivíduo. Não por outro motivo, pode-se considerar o direito à educação como elemento componente do mínimo existencial garantido pela **dignidade da pessoa humana**, vetor hermenêutico de todo nosso ordenamento jurídico.

O constituinte de 1988 explicitou, no art. 1º, III, de nossa Constituição democrática, que a dignidade da pessoa humana é um dos “fundamentos da República”. A Constituição consagrou tal princípio e, dada a sua eminência, “proclamou-o entre os princípios fundamentais, atribuindo-lhe o valor supremo de alicerce da ordem jurídica democrática”⁷.

É de se notar que a dignidade da pessoa humana exerce função de verdadeira cláusula geral no Direito brasileiro. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery assim definem a cláusula geral⁸:

[...] são normas orientadoras sob forma de diretrizes, dirigidas precipuamente ao juiz, vinculando-o ao mesmo tempo em que lhe dão liberdade para decidir [...]. As cláusulas gerais são formulações contidas na lei, de caráter significativamente genérico e abstrato [...], cujos valores devem ser preenchidos pelo juiz, autorizado para assim agir em decorrência da formulação legal da própria cláusula geral, que tem natureza de diretriz.

Ao analisar os aspectos de abrangência da cláusula geral da dignidade da pessoa humana, Maria Celina Bodin de Moraes assim se manifesta⁹:

O ponto de confluência desta cláusula geral é, sem dúvida, a dignidade da pessoa humana, posta no ápice da Constituição Federal de 1988 (artigo 1º, III). Como já foi aludido, em seu cerne encontram-se a igualdade, a integridade psicofísica, a liberdade e a solidariedade.

[...]

⁷ MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: uma Leitura Civil Constitucional dos Danos Morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. P. 83.

⁸ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Novo Código Civil e Legislação Extravagante Anotados**, São Paulo: ed. RT, p. 6.

⁹ MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: uma Leitura Civil Constitucional dos Danos Morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

A cláusula geral visa proteger a pessoa em suas múltiplas características, naquilo “que lhe é próprio, aspectos que se recompõem na consubstanciação de sua dignidade, valor reunificador da personalidade a ser tutelada. Assim, cumpre reconhecer que, evidente, também se abrigam sob o seu manto os demais direitos que se relacionam com a personalidade, alguns deles descritos pelo próprio legislador constitucional no art. 5º da Constituição Federal.

Sendo uma cláusula geral, é necessário que seu conteúdo seja determinado pela doutrina e pela jurisprudência.

Ana Paula de Barcellos buscou o núcleo do princípio da dignidade da pessoa humana por meio da delimitação de seu mínimo existencial. Propõe a autora¹⁰:

Na linha do que se identificou no exame sistemático da própria Carta de 1988, o *mínimo existencial* que ora se concebe é composto de quatro elementos, três materiais e um instrumental, a saber: a educação fundamental, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso à Justiça. Repita-se, ainda uma vez, que esses quatro pontos correspondem ao núcleo da dignidade da pessoa humana a que se reconhece eficácia jurídica positiva e, *a fortiori*, o *status* de direito subjetivo exigível diante do Poder Judiciário. (*grifos da autora*)

Com relação à educação fundamental, a autora informa que, por se tratar do mínimo existencial que compõe o princípio da dignidade da pessoa humana, “o indivíduo poderá exigir judicialmente uma vaga em alguma escola pública, de qualquer nível federativo (já que a competência, como salientado, é comum a todos), onde possa cursar o ensino fundamental”¹¹.

¹⁰ BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 258.

¹¹ BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. pp. 261-262.

Quanto às evidentes críticas que poderia vir a sofrer em razão de limitar a dignidade da pessoa humana ao direito ao ensino fundamental, afirma a autora, com propriedade e precisão¹²:

A ponderação é provavelmente verdadeira em certo sentido. Principalmente nos centros urbanos, melhores condições de emprego e salário exigem níveis de escolaridade cada vez mais altos e o Estado deve estar politicamente comprometido com essa necessidade. Nada obstante, isso não afasta a realidade de que ainda há uma considerável demanda por postos de trabalho de nível técnico ou de baixa qualificação que, apesar da mecanização, sempre serão necessários. Embora o desejável seja efetivamente a progressiva qualificação da força de trabalho nacional, não há nada de indigno em exercer tais atividades, lembrando-se que aqui se está tratando do mínimo existencial e não do desenvolvimento humano ideal e pleno que cada um pode conceber.

Ademais, a crítica, ainda que pertinente, esvazia-se consideravelmente quando confrontada com a realidade de que boa parte da população brasileira não dispõe de educação alguma – nem pouca, nem muita – o que não apenas a afasta até mesmo desses postos de trabalho de baixa qualificação, como também a aliena das prerrogativas mais singelas da cidadania.

A solução proposta por Ana Paula de Barcellos garantiria ao cidadão o direito de frequentar aulas mesmo onde não houvesse vagas em escolas públicas. Por se tratar do mínimo existencial componente do núcleo da dignidade da pessoa humana, o acesso à escola até a conclusão do ensino fundamental estaria garantido. No entanto, com relação ao *conteúdo* a ser ministrado em sala de aula, é necessário tecermos outras considerações.

Sendo propositadamente mais abrangente, Maria Celina Bodin de Moraes vai desdobrar a dignidade da pessoa humana em quatro postulados, aqui indicados: “(i) o sujeito moral (ético) reconhece a existência dos outros como sujeitos iguais a ele; (ii) mercedores do mesmo respeito à integridade psicofísica de que é titular; (iii) é dotado de vontade livre, de

¹² BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. pp. 262-263.

autodeterminação; (iv) é parte do grupo social, em relação ao qual tem a garantia de não vir a ser marginalizado. São corolários desta elaboração os princípios jurídicos da igualdade, da integridade física e mora – psicofísica –, da liberdade e da solidariedade”¹³.

Ao esmiuçar o conteúdo de cada um dos corolários acima apresentados, a autora entende que viola a dignidade da pessoa humana, por violar seu direito à liberdade, a restrição à *manifestação de pensamento e de crítica*¹⁴. É evidente que não há educação sem manifestação do pensamento, sem crítica. Mas parece-nos que a manifestação do pensamento e a crítica são consequências naturais do acesso às fontes básicas de informação e de conhecimento. O pensamento, a reflexão e a crítica decorrem do acesso a obras alheias. E como anteriormente referido, é inaceitável entendermos que as obras alheias necessárias à construção do conhecimento sejam apenas os livros didáticos.

Sendo assim, para alcançarmos a plena eficácia da cláusula protetiva da dignidade da pessoa humana, é necessário garantirmos não apenas o direito a frequentar aulas do ciclo fundamental de educação, mas também o direito de ter acesso a obras didáticas¹⁵ para garantir, como consequência, o direito de se manifestar e de criticar, componentes da liberdade de expressão garantida constitucionalmente. No entanto, e como se verá, o direito de acesso a obras protegidas por direitos autorais sofre severas limitações por conta da restritividade da LDA, o que acaba pondo em risco sua plena eficácia.

3. O Direito à Educação

Se fosse possível a um médico que tenha vivido no início do século XX reviver neste início de século XXI, certamente ficaria estupefato com as mudanças em sua profissão. Mudanças de todo tipo de ordem: clínicas, cirúrgicas, metodológicas etc. Seria certamente impossível que, com os conhecimentos adquiridos na aurora dos anos 1900, pudesse hoje exercer a medicina. Assim também se daria com engenheiros, com arquitetos, com advogados. Mas provavelmente essa ideia não é verdadeira quando falamos de professores.

¹³ MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: uma Leitura Civil Constitucional dos Danos Morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. P. 85.

¹⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: uma Leitura Civil Constitucional dos Danos Morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. P. 107.

¹⁵ Neste passo, damos ao conceito de “obra didática” o mais amplo possível. Entendemos que no mundo contemporâneo não dá para ficarmos limitados a livros escolares como exemplo de obras didáticas. Textos de qualquer gênero, bem como obras audiovisuais e obras musicais exercem hoje papel fundamental na educação e daí a importância de seu acesso com fins educativos.

Por mais paradoxal que a possibilidade se nos apresente, é justamente com relação àquele que ensina – qualquer que seja a disciplina – que sofremos os menores avanços. Um professor de um século atrás que ressurgisse nos anos 2000 entraria em sala de aula e poderia lecionar. Claro que, aqui, não estamos a nos referir ao conteúdo da aula, que estaria provavelmente ultrapassado, mas à forma de dar aula – na maioria dos casos com base, simplesmente, na explanação teórica, qualquer que seja a natureza da matéria.

O mundo não precisaria ser assim. A bem da verdade, seria muito melhor se a metodologia educacional tivesse acompanhado o desenvolvimento tecnológico, de modo que recursos tecnológicos e audiovisuais corriqueiros em nossas atividades cotidianas fossem definitivamente incorporados nas atividades docentes. Até porque só mesmo por meio da educação uma sociedade pode ambicionar melhoras substanciais.

Emílio García Méndez dá a exata dimensão da importância do tema ao afirmar¹⁶:

Na atual etapa do desenvolvimento tecnológico, em que o acesso ao conhecimento constitui a variável decisiva e fundamental de uma existência humana digna, que constitui a finalidade última dos direitos humanos, o direito à educação não pode ser submetido a qualquer tipo de negociação, devendo ser entendido como prioridade tão absoluta quanto a abolição da escravidão ou da tortura.

As palavras de Emílio García Méndez fazem coro com as ponderações de Ana Paula de Barcellos acerca do conteúdo da cláusula geral da dignidade da pessoa humana, encontrando-se igualmente alinhadas com o disposto no caput do art. 6º da Constituição Federal, conforme visto anteriormente.

Ademais, afirma o art. 205 da Constituição Federal que a educação é direito de todos e dever do Estado e da família, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando-se o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e

¹⁶ MÉNDEZ, Emilio García. “Origem, Sentido e Futuro dos Direitos Humanos: Reflexões para uma Nova Agenda”. **Revista SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos – Vol. 1. Rede Universitária de Direitos Humanos**, 2004. p. 12.

sua qualificação para o trabalho. Dessa forma, é certo que para se garantir tal direito é indispensável ter acesso aos mecanismos por que a educação se dá: textos, músicas, filmes. No mundo multimídia, seria reacionário defender que o processo de instrução envolve tão-somente livros e apostilas, como ocorria décadas atrás.

No entanto, o que se verifica atualmente é que ainda que (i) a educação esteja no rol dos direitos fundamentais constitucionalmente protegidos; (ii) no mesmo rol e intrinsecamente conectados ao direito à educação encontrem-se os direitos de liberdade de opinião e de expressão, de receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras, de participar livremente da vida cultural da comunidade; e (iii) o exercício de todos esses direitos sejam indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade, a verdade é que nem sempre esses direitos poderão ser plenamente exercidos, muito em razão da LDA.

4. Limites legais

A LDA data de 1998 e foi elaborada a partir dos princípios estabelecidos pela Convenção de Berna, de 1886. Os especialistas consideram a LDA uma das mais restritivas do mundo, uma vez que, entre outras razões, não concede aos usuários das obras por ela protegidas o direito de cópia privada. Ou seja, em quase nenhuma circunstância será possível a qualquer pessoa fazer cópia integral de obra alheia sem que haja autorização prévia e expressa do detentor de direitos autorais. De modo geral, essa proibição abrange o uso de obra alheia com finalidade educacional. Tal vedação é extremamente perniciosa à eficácia plena do direito constitucionalmente garantido à educação, especialmente em um país em desenvolvimento, como o Brasil.

4.1. A lei brasileira de direitos autorais: a proteção aos autores

a) obras protegidas:

De modo a oferecermos aos leitores não acostumados com os princípios regentes dos direitos autorais no Brasil uma visão ampla do problema, passaremos a analisar alguns aspectos dogmáticos da LDA que servirão de subsídio para os aspectos tratados mais adiante.

Os requisitos básicos para que a obra se torne objeto de proteção pela LDA são dois. O primeiro é a *originalidade*, de modo que haja elementos identificadores, individualizadores a

fim de que não possa haver confusão com obras precedentes. Não se exige novidade absoluta, bastando a relativa. Mesmo que o tema seja corriqueiro, recorrente, pouco original, é a forma de expressão do tema que conferirá à obra o caráter distintivo necessário para que a obra seja protegida.

O segundo é a exteriorização com inserção em suporte físico, pois que é impossível haver proteção de obra que exista apenas no íntimo de seu autor. Exceção à regra são os casos em que a comunicação é oral e quando se identifica e se exaure, no mesmo ato, a criação (aula, conferência, palestra, discurso, dança, mímica e outras)¹⁷.

A LDA identifica, de maneira exemplificativa, quais obras intelectuais são passíveis de proteção, desde que cumprido o requisito básico indispensável de originalidade. Entre outros itens, a LDA protege textos, músicas, filmes, fotografias, softwares, peças de teatro, desenhos, bases de dados e todas as suas transformações em outras obras, desde que autorizadas¹⁸.

b) direitos morais e patrimoniais:

Os direitos autorais se bipartem em dois feixes distintos que tem por origem uma única obra. Os direitos ditos morais são encarados como emanção dos direitos da personalidade e os direitos patrimoniais são aqueles que permitem ao autor da obra aproveitá-la economicamente.

No sistema unionista (ou seja, de acordo com o disposto na Convenção de Berna, de que o Brasil é signatário), a obra independe de registro, sendo-lhe a proteção conferida após ter sido exteriorizada, e desde que conte com os pressupostos legais anteriormente vistos. Por isso o registro, no Brasil, é facultativo¹⁹.

Se por um lado os direitos morais vinculam o nome do autor à obra, considerado que é pela doutrina um direito da personalidade, os direitos patrimoniais são aqueles que concedem ao autor a possibilidade de explorar sua obra economicamente²⁰. Dependem, portanto, da

¹⁷ BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária, 2004, p. 24.

¹⁸ Ver artigo 7 da Lei 9.610/98

¹⁹ Art. 19: É facultado ao autor registrar a sua obra no órgão público definido no caput e nos § 1º do art. 17 da Lei nº 5.988, de 14 de dezembro de 1973 (antiga lei de direitos autorais).

²⁰ A LDA aponta, em seu art. 29, dez incisos que constituem, exemplificativamente, o rol dos direitos patrimoniais. Entre eles, destacamos, a reprodução parcial ou integral da obra, sua edição, sua tradução, sua adaptação ou seu armazenamento em computador.

exteriorização da obra, pois que não há proteção de idéias. Com muito mais razão, portanto, não poderia haver sua exploração econômica enquanto não exteriorizada.

Assim como os direitos morais, nascem com a criação da obra, mas manifestam-se, de fato, apenas com sua eventual comunicação ao público.

Observe-se que a possibilidade de exploração econômica da obra é, realmente, apenas uma possibilidade, não podendo jamais vir a se consubstanciar em uma obrigação do autor. Uma vez que ao autor é garantido o direito moral de manter a obra inédita pelo tempo que desejar, e a obra não pode ser explorada economicamente enquanto mantida inédita, ou melhor, enquanto não autorizada pelo autor sua publicação, vê-se com bastante facilidade que a exploração econômica nada mais é do que uma faculdade garantia ao autor.

São dois os elementos essenciais para a utilização econômica, por terceiros, de obra protegida por direitos autorais:

O primeiro é a necessidade de autorização do autor, por meio de licença ou de cessão, onerosa ou gratuita, celebrada com o interessado em utilizar economicamente a obra protegida.

O segundo é a delimitação precisa da forma de utilização. Por expressa disposição legal, os contratos que dispuserem sobre direitos autorais deverão ser interpretados restritivamente²¹. Por isso, é extremamente relevante fazer constar do contrato, com bastante precisão, sobre qual tipo de utilização da obra o contrato está versando, para qual território a autorização está sendo concedida, se se trata de autorização onerosa ou gratuita, qual o prazo de exploração da obra pelo licenciado, entre outros dispositivos.

Carlos Alberto Bittar enumera as características dos direitos autorais patrimoniais²²:

Características básicas dos direitos patrimoniais são: o cunho real ou patrimonial (da relação direta com a obra); o caráter de bem imóvel (art. 3º), exatamente para efeito de disposição pelos meios possíveis; a alienabilidade, para permitir o seu ingresso no comércio jurídico (arts.

²¹ **Art. 4º:** Interpretam-se restritivamente os negócios jurídicos sobre os direitos autorais.

²² BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária, 2004.

29 e 49), transmitindo-se por via contratual ou sucessória; a temporaneidade, ou seja, limitação no tempo (arts. 41 e segs. e 96), que confere ao Direito de Autor conotação especial dentre os direitos privados, ao lado das outras particularidades apontadas; a penhorabilidade, ou seja, a possibilidade de sofrer constrição judicial em face da condição de direitos disponíveis, salvo o disposto no art. 76; a prescritibilidade, ou seja, a perda da ação por inércia [...].

Muito importante observar, também que os diversos direitos patrimoniais são independentes entre si. Assim, a licença ou cessão de um dos direitos patrimoniais não induz à licença ou cessão dos demais. Tudo dependerá dos termos constantes do contrato. E sendo este interpretado restritivamente, apenas será considerado objeto de licença ou de cessão aquele direito patrimonial que indubitavelmente constar do negócio celebrado entre as partes.

Assim sendo, José Carlos Costa Netto conclui²³ :

Portanto, se o licenciado ou cessionário ultrapassar, no uso da obra autorizada, os limites contratados, estará não só descumprindo os termos do acordo (inadimplemento contratual), mas principalmente, praticando ato ilícito pela inexistência da autorização para uso extracontratual, o que é muito mais grave, uma vez que a violação de direitos autorais consiste não só ilícito civil (de conseqüência indenizatória, como ocorre na órbita do Direito Civil), mas ilícito penal²⁴.

Os direitos autorais patrimoniais poderão ser exercidos pelo autor da obra vitaliciamente e por seus sucessores, obedecida a ordem sucessória da lei civil, pelo prazo máximo de 70 (setenta) anos contados de 1º de janeiro do ano subsequente ao de falecimento do autor²⁵. A lei entende que é razoável a manutenção dos direitos autorais pelos sucessores do autor por um lapso de tempo, após o qual a obra passa a poder ser utilizada livremente pela coletividade, como maneira de estimular o desenvolvimento cultural e as manifestações artísticas.

²³ NETTO, José Carlos Costa. **Direito Autoral no Brasil**. São Paulo: Ed. FTD, 1998.

²⁴ Conforme artigos 184 e 186 de nosso Código Penal, na redação que lhes foi dada pelas Leis 6.895 de 17 de dezembro de 1980 e 8.635 de 16 de março de 1993.

²⁵ Art. 41 da Lei 9.610/98.

Fotografias e obras audiovisuais contam com prazo de proteção diferenciado. Apesar de a proteção se dar também por 70 (setenta) anos, a contagem é feita a partir da publicação da obra e não do falecimento de seu autor²⁶.

Após o decurso do prazo legal, a obra cairá em *domínio público*. José de Oliveira Ascensão critica a expressão:

Esta é a expressão tradicionalmente usada, embora seja má, pois cria a confusão entre o regime particular de coisas do interesse público, tradicionalmente qualificadas como do domínio público. Aliás, domínio público em relação à obra não representa nenhum domínio ou propriedade, mas simplesmente uma liberdade do público²⁷.

Caindo a obra em domínio público, a coletividade poderá fazer uso comercial dela, inclusive adaptações, independentemente de autorização. Importante notar que cada uma dessas obras derivadas da obra original poderá, desde que observados os requisitos anteriormente mencionados, desfrutar de proteção legal como obra independente. Assim, o filme "*West Side Story*" (no Brasil, "Amor, Sublime Amor") é protegido pela lei de direitos autorais, ainda que tenha sido livremente adaptado de obra de William Shakespeare, naturalmente caída em domínio público.

4.2. Limitações legais ao direito autoral e a ameaça do direito à educação no sistema jurídico brasileiro

É evidente o motivo que inspira a proteção aos direitos autorais: o privilégio concedido ao autor nos âmbitos moral e patrimonial faz que seja garantido ao autor, teoricamente, reconhecimento pelas obras desenvolvidas e meios de subsistência através de sua exploração econômica.

No entanto, não há que se conceber sejam as obras absolutamente intocáveis pelo tempo de vida do autor e pelo tempo legal após sua morte. Resultaria em mecanismo muito pouco

²⁶ Art. 44 da Lei 9.610/98.

²⁷ ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Autoral**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 1997, p. 353.

prático a indispensável obtenção de autorização do autor, ou de seus sucessores, para utilização de cada parcela de sua obra, ainda que ínfima. Fosse assim, em vez de estimular o desenvolvimento cultural, a legislação acabaria por dificultá-lo, já que até mesmo o direito de citação seria suprimido.

O que a lei visa a evitar é primordialmente o aproveitamento comercial de obra alheia sem autorização. Dessa forma, o artigo 46 da lei 9.610/989 regula os atos que não constituem violação dos direitos autorais, nos seguintes termos:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:

I - a reprodução:

a) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos;

b) em diários ou periódicos, de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza;

c) de retratos, ou de outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros;

d) de obras literárias, artísticas ou científicas, para uso exclusivo de deficientes visuais, sempre que a reprodução, sem fins comerciais, seja feita mediante o sistema Braille ou outro procedimento em qualquer suporte para esses destinatários;

II - a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro;

III - a citação em livros, jornais, revistas ou qualquer outro meio de comunicação, de passagens de qualquer obra, para fins de estudo, crítica ou polêmica, na medida justificada para o fim a atingir, indicando-se o nome do autor e a origem da obra;

IV - o apanhado de lições em estabelecimentos de ensino por aqueles a quem elas se dirigem, vedada sua publicação, integral ou parcial, sem autorização prévia e expressa de quem as ministrou;

V - a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas, fonogramas e transmissão de rádio e televisão em estabelecimentos comerciais, exclusivamente para demonstração à clientela, desde que esses estabelecimentos comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a sua utilização;

VI - a representação teatral e a execução musical, quando realizadas no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo em qualquer caso intuito de lucro;

VII - a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas para produzir prova judiciária ou administrativa;

VIII - a reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores.

O denominador comum das limitações indicadas no art. 46 da LDA é evidentemente o uso não comercial da obra. Concomitantemente a esse requisito, a lei valoriza o uso com caráter informativo.

Assim é que vamos encontrar, em pelo menos três incisos do art. 46 (I, “a”, III e VI), a autorização de uso da obra com finalidade informativa, para fins de discussão ou ainda, no caso específico de obra teatral, que venha a ser usado com propósitos didáticos.

Entende-se, nesses casos, que a informação em si (inciso I, “a”) não é protegida por direitos autorais e que a comunidade tem direito à livre circulação de notícias²⁸. Além disso, o direito de citação para fins de estudo, crítica ou polêmica (inciso III) é fundamental para o debate cultural e científico de qualquer sociedade. Sobre esse aspecto, observe-se que o art. 33 da LDA proíbe que se reproduza na íntegra obra que não pertença ao domínio público, a pretexto

²⁸ABRÃO, Eliane Y.. **Direitos de Autor e Direitos Conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002, p. 146.

de anotá-la, comentá-la ou melhorá-la, podendo-se, entretanto, publicar os comentários em separado.

No entanto, e desde logo apresentamos polêmica envolvendo o único inciso que trata especificamente de uso com fins didáticos de obra protegida por direito autoral, embora o inciso VI acima transcrito tenha redação que nos parece clara, a doutrina diverge. Ao mencionar o legislador que não viola o direito autoral a representação teatral e a execução musical, quando realizadas para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo intuito de lucro, não parece ter feito o legislador distinção entre os estabelecimentos de ensino.

Não é assim que pensa, entretanto, Eliane Abrão²⁹. Para a autora, apenas será permitido, sem que haja violação de direitos autorais, o uso de obras musicais em estabelecimento de ensino de música e de obras teatrais em estabelecimento de ensino de artes dramáticas. A prevalecer tal entendimento, escolas de ensino fundamental, médio e superior (inclusive, naturalmente, as faculdades de Direito) não poderiam fazer apresentações musicais ou de peças de teatro em qualquer hipótese. Ainda que não houvesse cobrança de ingresso. Ainda que a lei não faça tal previsão. Ainda que essa proibição viole o direito constitucional à educação.

A autorização decorrente do uso não comercial da obra em si, ainda que possa haver finalidade comercial transversa, respalda o uso da obra de acordo com os incisos V e VIII do art. 46.

Dessa forma, é possível um estabelecimento comercial que venda eletrodomésticos valer-se de obra protegida por direito autoral, independentemente de autorização dos seus titulares, para promover a venda de aparelhos de som, televisores ou aparelhos de DVD, por exemplo.

Da mesma forma, o art. 46 (inciso VIII) permite o uso de obra protegida desde que esse uso se restrinja a pequenos trechos (exceto quanto a obras de artes plásticas, quando a reprodução poderá ser integral) desde que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique o uso comercial da obra reproduzida. Não se veda aqui, portanto, que a

²⁹ ABRÃO, Eliane Y.. **Direitos de Autor e Direitos Conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002.

nova obra seja comercializada. O que não pode é a obra citada ter *sua* exploração comercial prejudicada.

Há que se mencionar o caráter altruísta do inciso I, “d”, do art. 46, que prevê a possibilidade de reprodução, sem que esta constitua ofensa aos direitos autorais, de obras literárias, artísticas e científicas para uso exclusivo de deficientes visuais. A condição imposta pela lei, entretanto, é, mais uma vez, que a reprodução seja feita sem finalidade comercial. E cabe ressaltar que a disposição legal é, aqui, insuficiente, pois não abrange todos os tipos de deficiência, como por exemplo a auditiva.

Da mesma forma, sem finalidade comercial, mas respaldado por forte interesse público, será o uso de obras literárias, artísticas e científicas para produzir prova em juízo³⁰, autorizado nos termos do inciso VII do art. 46.

Observe-se que em alguns casos, a lei não exige que a obra seja utilizada parcialmente, autorizando-se sua exibição integral (incisos I, letras “a” e “b”, V e VI), de modo que não podemos considerar que o uso integral da obra por parte de terceiros, sem autorização do autor, seja integralmente vetado por nosso ordenamento, apesar de não haver qualquer item específico para a educação. Embora seja verdade que o uso parcial da obra seja requisito indispensável em outros casos (incisos II, III e VIII)³¹.

No entanto, o inciso mais polêmico do art. 46, e o que mais nos interessa para o âmbito deste trabalho, é aquele que dispõe que não constitui ofensa aos direitos autorais a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este,

³⁰Caso interessante é o de saber se a obra ainda inédita poderá ser levada a juízo para cumprir com o disposto no inciso VII citado, uma vez que o direito de inédito é direito moral do autor.

³¹A respeito do art. 46, Newton Silveira classifica as hipóteses de limitação dos direitos autorais de acordo com o seguinte critério: “O direito à informação (de interesse público) se acha expresso no inc. I, *a, b e d*. O direito de acesso à cultura (também de interesse público) se encontra nos incs. II, III, IV e VIII. O direito à Justiça encontra amparo no inc. VII (bem como no inc. IV do art. 8º). Exceção ao direito de reprodução se acha em c do inc. I (retrato feito sob encomenda – aspecto privado), e ao direito de representação e execução no recesso familiar ou nos estabelecimentos de ensino (VI). Até ao direito ao humor excepciona o direito autoral (art. 47)”. SILVEIRA, Newton. Os Direitos Autorais e as Novas Tecnologias da Informação Conforme a Lei n. 9.610, de 1998. **Revista de Direito Autoral – Ano II – Número III**, agosto de 2005. Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 12.

sem intuito de lucro (art. 46, II)³². Nos termos precisos da lei, observa-se que o legislador inovou significativamente o ordenamento jurídico anterior.

De fato, o Código Civil de 1916, em seu artigo 666, VI, permitia uma cópia manuscrita desde que não se destinasse a venda³³. Posteriormente, a Lei 5.988/73 passou a prever a possibilidade de reprodução da obra na íntegra, desde que não houvesse finalidade de se obter lucro com a cópia³⁴.

Com o advento da Lei 9.610/98, entretanto, sobreveio a mudança. Em conformidade com o disposto na LDA, portanto, é possível a reprodução apenas de pequenos trechos, e não mais da íntegra da obra.

Eliane Y. Abrão explica acerca do comentado inciso³⁵:

Diferentemente da legislação anterior, que permitia uma (única) reprodução integral, de qualquer obra protegida, desde que se destinasse ao uso privado e pessoal de quem a confeccionasse, o legislador de 1998 restringiu o uso da cópia privada (integral) única: só lhe autoriza a reprodução de pequenos trechos.

Em outras palavras, diante da limitação atual, infringe a lei quem reprografa um livro inteiro, ou extrai uma fita magnética completa ou outra reprodução de um CD em todas as faixas, ainda que para uso pessoal e sem intuito de lucro. É a proibição da chamada “cópia privada”.

(...)

Os argumentos em favor da proibição da cópia integral de exemplar de obra protegida são consistentes. Tome-se, como exemplo, a possibilidade de, ao mesmo tempo, duzentos ou trezentos estudantes de diversos pontos de um país extraírem cópias inteiras de uma

³² Newton Silveira comenta: “Destaque-se que o inc. II limita o direito de cópia privada a pequenos trechos, o que merece ser repensado” (grifos do autor). SILVEIRA, Newton. **Os Direitos Autorais e as Novas Tecnologias da Informação Conforme a Lei n. 9.610, de 1998**. Cit., p. 12.

³³ HAMMES, Bruno Jorge. **O Direito de Propriedade Intelectual**. 3ª edição. Porto Alegre: Ed. Unisinos, 2002. p. 110.

³⁴ Lei 5.988/73, art. 49, II: Não constitui ofensa aos direitos de autor: (...) II – a reprodução, em um só exemplar, de qualquer obra, contanto que não se destine à utilização com intuito de lucro.

³⁵ ABRÃO, Eliane Y.. **Direitos de Autor e Direitos Conexos**. São Paulo: Ed. do Brasil, 2002, p. 148.

edição recentemente publicada. O prejuízo do editor e do autor seria de grande monta, uma vez que o referido livro poderia ser considerado um bom investimento se vendidos apenas mil exemplares.

Ainda que reconheçamos em parte a procedência dos argumentos acima, é fundamental refletirmos sobre as palavras finais da autora. Ela afirma que seria prejudicial ao editor de determinada obra se 200 ou 300 estudantes fizessem cópia na íntegra de obra recém publicada. Mas indagamos: que estudantes são esses? Se considerarmos que o Brasil é um país com percentual vergonhosamente alto de pessoas vivendo na pobreza e abaixo da linha da pobreza, é de se esperar que os estudantes das famílias mais pobres paguem pelas obras que vão garantir sua educação, como qualquer outro estudante?

É de se considerar que, na maioria dos casos, os alunos pobres estão fora do mercado porque simplesmente não tem dinheiro para obter os bens imateriais de que precisam para sua formação. Dessa forma, nenhum prejuízo, neste caso, está sendo imputado ao editor, pois se não fosse pela possibilidade de cópia, os alunos não teriam acesso a esses bens de qualquer outra forma.

A seguir, e talvez o mais grave, a lei não distingue obras recém publicadas de obras fora de circulação comercial mas que ainda estão no prazo de proteção autoral. Assim, se uma pessoa precisa se valer de obra rara e fora de circulação comercial, que só existe em biblioteca de cidade distante, estando a obra ainda protegida por direitos autorais, e de acordo com os termos da LDA, não poderá dela obter cópia integral. Ainda que essa proibição impeça o acesso ao conhecimento e a formação educacional do indivíduo. Ainda que seja muito mais danosa a proibição à cópia do que a cópia em si.

Afinal, em um caso como este, o autor não estaria sendo prejudicado economicamente pois que sua obra não se encontra à disposição do público, já que esgotada comercialmente. Por outro lado, o estudante ou pesquisador ganhariam muito tendo acesso à cópia integral da obra – e esse benefício poderia se reverter também em favor da sociedade.

Nesse caso, torna-se a lei extremamente injusta, por não permitir a difusão do conhecimento por meio de cópia integral de obras raras cuja reprodução não acarretaria qualquer prejuízo econômico a seu autor.

Na verdade, a LDA não faz qualquer distinção quanto ao uso que se dará à cópia da obra. Veda-se igualmente a cópia integral para fins didáticos, para fins de arquivo (no caso de o original estar se deteriorando, por exemplo), para conversão de uma mídia em outra (gravar velhos LPs em CDs, por exemplo) para uso em instituições sem fins econômicos, para uso doméstico e até mesmo de obras que estejam fora de circulação comercial, o que é dar tratamento absolutamente inadequado a esses casos particulares.

Observe-se que estamos tratando apenas de *acesso* a obras intelectuais. E é evidente que ao proibir indistintamente a cópia de obras na íntegra, a lei proíbe, conseqüentemente, que cópias de textos, de músicas, de filmes e de fotos, entre outras obras, sejam usadas para fins didáticos e educacionais. Não é mais possível afirmarmos que a educação (mesmo quando nos referimos apenas ao ensino fundamental) restará plenamente garantida por meio dos livros escolares. No mundo contemporâneo, é indispensável – em qualquer nível de ensino – que o aluno possa dispor de obras diversas, em mídias diversas, para maximizar seu potencial de aquisição de conhecimento.

No entanto, muitas vezes, sobretudo em escolas públicas, a única fonte de acesso à informação por parte dos alunos será por meio da gravação e posterior exibição de programas audiovisuais, arquivos musicais ou cópia de textos para estudo. Não permitindo qualquer desses atos – nem a gravação de obras na íntegra, muito menos sua exibição pública, a LDA ameaça a efetividade plena do direito à educação previsto constitucionalmente.

Outro problema, ainda maior, é o uso de obras alheias em obras próprias. No momento atual, em que a tecnologia digital foi absorvida por toda a sociedade, seria natural usar a internet, câmeras fotográficas e de telefones celulares para fazer os alunos criarem suas próprias obras intelectuais. No entanto, um projeto educacional que estimulasse os alunos a criarem obras intelectuais a partir de outras obras, ainda que com fins exclusivamente acadêmicos,

esbarraria em entraves legais impostos pela LDA. Sobretudo se os alunos desejassem divulgar o trabalho final em redes de compartilhamento de conteúdo, como o Youtube, por exemplo³⁶.

5. Conclusão

O homem sempre criou e refletiu a partir de obras alheias. Agora que tecnologia democratizou o acesso ao conhecimento, no momento em que finalmente as escolas podem se valer de mecanismos didáticos diferenciados, não pode a LDA servir de entrave à expansão dos limites da educação, nem da criatividade.

O problema apresentado neste trabalho diz respeito a todo tipo de ensino, quer jurídico ou não. Todas as escolas e universidades estão sujeitas aos limites estreitos da LDA. A cópia de obras alheias não é possível, a exibição de obras alheias não é possível, a criação de obras novas a partir de outras não é possível. A menos que você conte com autorização prévia e expressa ou espere 70 (setenta) anos depois da morte do autor. No mundo contemporâneo, em um país carente de educação como o Brasil, essas limitações são inaceitáveis.

É fato que o direito autoral é um direito garantido constitucionalmente. Assim como o direito à educação (ao qual relacionamos, por nos parecer indissociáveis um do outro, o direito de acesso ao conhecimento). O primeiro encontra-se na Constituição Federal em seu art. 5º, XXVII; o segundo, no art. 6º e no art. 205, entre outros. Assim, temos o princípio da proteção ao direito autoral entrando em conflito, diversas vezes, com o direito à educação. Nos casos em que tal conflito se apresentar, será necessário o intérprete da lei se valer da ponderação de princípios para saber, no caso concreto, qual deve prevalecer³⁷.

³⁶ Lawrence Lessig conta na introdução de seu livro “Remix” o dramático caso de Stephanie Lenz, que gravou seu filho de um ano e meio de idade dançando ao som da música “Let’s Go Crazy”, compartilhou o vídeo no Youtube e acabou sendo notificada pela Universal Music Group, titular dos direitos autorais da música. Segundo a notificação da Universal, Stephanie estava correndo o risco de pagar uma multa de US\$ 150,000.00 por compartilhar um vídeo que continha a música objeto de proteção. LESSIG, Lawrence. **Remix**. The Penguin Press: New York, 2008. pp 1-4.

³⁷ Sobre o tema, ver, entre outros, ALEXY, Robert. **Teoria de los Derechos Fundamentales**. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1997 e BARROSO, Luís Roberto e BARCELLOS, Ana Paula de. “O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro” **A Nova Interpretação Constitucional – Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. BARROSO, Luís Roberto (org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 338.

A respeito do tema, ainda que fazendo análise do ponto de vista do direito humano à educação, Guilherme Carboni afirma que³⁸:

de acordo com o artigo XXVII da Declaração Universal dos Direitos do Homem, ‘todo homem tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios’. O item 2 desse mesmo artigo dispõe que ‘todo homem tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor’. Verifica-se, pois, que a Declaração Universal dos Direitos do Homem consagrou como direitos humanos tanto o direito à cultura como o direito de autor, o que significa que deve haver um equilíbrio entre eles.

Este desejado equilíbrio é perseguido pela lei. No entanto, no caso do Brasil, a disciplina legal ficou muito aquém do necessário para que o direito constitucional à educação, à liberdade de expressão e aos demais a que nos referimos anteriormente, fosse efetivado.

Diante das demandas da educação, as limitações que a LDA elenca são insuficientes para abarcar o modo como boa parte de obras intelectuais podem ser utilizadas com finalidades pedagógicas. Não obstante, é fundamental conhecermos quais são as limitações e qual a extensão de sua aplicabilidade para podermos melhor delinear as necessidades de mecanismos alternativos que possibilitem o uso de obras protegidas de modo a tornar mais efetivo o direito constitucional à educação.

De toda forma, é sempre a LDA que deve ser lida à luz da Constituição Federal, nunca o contrário. Ademais, é a própria Constituição Federal que prevê a função social da propriedade, a que a sistemática dos direitos autorais (enquanto propriedade intelectual) deve estar submetida.

³⁸ CARBONI, Guilherme C. **A Função Social do Direito de Autor e sua Regulamentação no Brasil**. São Paulo: ed. Juruá, 2006.

Concordamos com Emílio García Méndez quando ele afirma que o direito à educação é inegociável. Se os direitos sociais, econômicos e culturais são realmente direitos exigíveis – como prega a melhor doutrina³⁹ – então, os direitos autorais precisam ser o espelho da promoção desses direitos humanos – nunca sua barreira. Em um momento de crise como este – em que as leis antigas não se ajustam mais e não temos ainda leis novas adequadas – é imperioso refletirmos que caminhos pretendemos tomar.

³⁹ Nesse sentido, ver PIOVESAN, Flávia. “Direitos Sociais, Econômicos e Culturais e Direitos Civis e Políticos”. **Revista SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos** – Vol. 1. Rede Universitária de Direitos Humanos, 2004.