

Plágio: reflexões a partir do REsp. 1.645.746

Lisiane Feiten Wingert ODY*

RESUMO: O artigo trata do plágio a partir de julgado do STJ que envolveu trabalhos acadêmicos apresentados como requisito parcial para a obtenção do grau de mestre. Por meio do direito comparado, de métodos indutivo e dedutivo e de estudo de caso, aborda, primeiramente, os aspectos fáticos e processuais, destacando as questões jurídicas relevantes. A análise crítica das razões de decidir do tribunal é iniciada a seguir, examinando-se o conceito, natureza e os requisitos do plágio, assim como as defesas cabíveis em face da sua alegação, sendo defendidas as teses do ilícito exigir dolo e de ser a violação do direito o termo inicial da prescrição e culposa a responsabilidade solidária do editor. A abordagem das consequências civis, administrativas e penais do plágio encerra o trabalho. A pesquisa é relevante por enfrentar tema presente e relevante, oferecendo critérios para a sua compreensão.

PALAVRAS-CHAVE: Plágio; direito de autor; responsabilidade civil; solidariedade; prescrição; termo inicial.

SUMÁRIO: 1. Introdução; – 2. Aspectos fáticos e desenvolvimento processual; – 3. Questões jurídicas relevantes; – 4. Razões de decidir do STJ; – 4.1. Demonstração do plágio; – 4.2. Subsunção dos fatos à norma: inaplicabilidade das defesas dos artigos 8º, I, e 47 da LDA (ausência de proteção autoral de ideia e paráfrases); – 4.3. Termo inicial da prescrição; – 4.4. Fundamento da responsabilidade solidária do editor: risco; – 4.5. Arbitramento da indenização por danos morais e materiais; – 5. Exame do julgado; – 5.1. Plágio como ofensa ao direito moral do autor de ver reconhecida a sua autoria; – 5.1.1. Requisitos objetivo e subjetivo do plágio; – 5.1.2. Plágio e o direito moral ao ineditismo; – 5.1.3 Defesas à alegação de plágio; – 5.1.3.1. Ausência de proteção de ‘ideia’ (artigo 8º, I, LDA); – 5.1.3.2. Aproveitamento de criações em obras novas (artigo 46, VIII, LDA); – 5.1.3.3. Paráfrases e paródias (artigo 47 LDA); – 5.2. Prazo prescricional para a irrisignação do ofendido e seu termo inicial; – 5.3. Fundamento da responsabilidade solidária do editor: culpa; – 5.4. Consequências do plágio e sanções civis, administrativas e penais; – 6. Conclusão; – Referências.

TITLE: *Plagiarism: Some Thoughts on the “Special Appeal” 1.645.746*

ABSTRACT: *The article examines the subject of plagiarism considering case decided by the STJ involving papers submitted as a requirement for an academic degree. Comparative methods are used, as well as induction, deduction and case studies. First, the facts and procedure of the case are described, after which the judge’s legal opinions are examined. The concept, nature, requisites and defences of plagiarism are analysed with the aim of proving that actual malice is needed and standard rule applies in the scope of the statute of limitations and that an editor’s joint liability is dependent on an act of fault or negligence. Finally, the civil, administrative and criminal consequences are examined. Cases of plagiarism are becoming more frequent and significant, and the value of this study lies in the fact it offers criteria for understanding different hypotheses.*

KEYWORDS: *Plagiarism; copyright; tort; statute of limitations; standard rule.*

CONTENTS: *1. Introduction; – 2. Factual aspects and procedural development; – 3. Relevant legal issues; – 4. Reasons for the STJ’s decision; – 4.1. Demonstration of plagiarism; – 4.2. Subsumption of facts to the norm: inapplicability of the defenses*

* Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS. Doutora em Direito (UFRGS), com período sanduíche junto à Universidade de Heidelberg, Alemanha. Mestre em Direito Privado (UFRGS). Especialista em Direito do Consumidor e Especialista em Direito Internacional (UFRGS). Especialista em Processo Civil (PUC-RS). E-mail: wingert.ody@ufrgs.br

of articles 8, I, and 47 of the LDA (absence of copyright protection of ideas and paraphrases); – 4.3. Initial term of prescription; – 4.4. Basis for the publisher's joint liability: risk; – 4.5. Arbitration of compensation for moral and material damages; – 5. Examination of the judge; – 5.1. Plagiarism as an offense to the author's moral right to have their authorship recognized; – 5.1.1. Objective and subjective plagiarism requirements; – 5.1.2. Plagiarism and the moral right to originality; – 5.1.3 Defenses to the allegation of plagiarism; – 5.1.3.1. Lack of protection of 'idea' (article 8, I, LDA); – 5.1.3.2. Use of creations in new works (article 46, VIII, LDA); – 5.1.3.3. Paraphrases and parodies (article 47 LDA); – 5.2. Prescription period for the offended party's resignation and its initial term; – 5.3. Basis for the publisher's joint liability: fault; – 5.4. Consequences of plagiarism and civil, administrative and criminal sanctions; – 6. Conclusion; – References.

1. Introdução

Relevante não apenas no âmbito do direito da arte e autoral,¹ mas também para o direito da ciência,² o plágio foi o tema do Recurso Especial 1.645.746, julgado sob relatoria do Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, pela Terceira Turma do STJ na data de 10.08.2017. Nele, recorriam os réus, o escritor a quem o autor da ação imputou o plágio, e seu editor, controvertendo-se: (i) a extensão e alcance da proteção autoral de obra literária na Lei 9.610/98; (ii) o termo inicial do prazo prescricional de três anos para demanda em que alegado dano decorrente de plágio; (iii) a (i)legitimidade de editor para responder à demanda indenizatória; (iv) a natureza subjetiva da responsabilidade do ofensor; e (v) o montante da indenização em pecúnia.

O julgamento foi por maioria, vencidos os ministros Paulo de Tarso Vieira Sanseverino e Moura Ribeiro, que acolheram a preliminar de prescrição. Os ministros Marco Aurélio Bellizze e Nancy Andrichi, por sua vez, acompanharam o relator.

2. Aspectos fáticos e desenvolvimento processual

Para melhor compreensão da controvérsia, deve-se registrar alguns aspectos fáticos e o desenvolvimento do processo. Paulo César dos Santos Bezerra³ propôs ação ordinária de indenização por danos morais e materiais, afirmando que obra de sua autoria, intitulada "Acesso à justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito", teria sido

¹ WINGERT-ODY, Lisiane. *Direito e Arte: O direito da arte brasileiro sistematizado a partir do paradigma alemão*. Madri, Barcelona, B.Aires. SP: Marcial Pons, 2018, v.1, p. 80 e seguintes.

² O direito da ciência, reconhecida disciplina acadêmica na Alemanha, trata das questões jurídicas e problemas organizacionais da pesquisa e ensino nas universidades. Sobre a área, leia-se: HANAU, Peter; LEUZE, Dieter; LÖWER, Wolfgang; SCHIEDERMAIR, Hartmut (org.). *Wissenschaftsrecht im Umbruch: Gedächtnisschrift für Hartmut Krüger*. Ducker & Humblot, 2001.

³ O autor da ação possui graduação em direito pela Federação das Escolas Superiores de Ilhéus e Itabuna (1989), mestrado e doutorado em Direito pela UFPE (2000 e 2003, respectivamente) e é professor junto à UFBA.

plagiada por Francisco das Chagas Lima Filho,⁴ que publicou obra com o título "Acesso à justiça e os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos", pela editora do corrêu, Sergio Antonio Fabris.

Reputando configurado plágio da obra de Paulo no livro de Francisco, o juízo monocrático julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento de danos morais e materiais, eximindo de responsabilidade, porém, o editor-corrêu.

O autor apelou, sobrevindo julgamento do TJBA, que reconheceu a solidariedade do editor, condenando-os, ainda, a entregar os exemplares residuais da obra em que verificado o plágio – ou a pagar o valor equivalente em pecúnia. Foi também majorada a condenação em honorários. O apelo do réu foi parcialmente provido, apenas para afastar a multa de que tratava o artigo 538 do CPC/73 e determinar a condenação como base de cálculo dos honorários.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados. Interposto Recurso Especial, tombado sob o número 1.451.718, o colegiado, no STJ, determinou fossem rejeitados os declaratórios junto ao tribunal recursal, sobrevindo decisão integrativa, que explicitou ser o termo inicial do prazo prescricional trienal (artigo 206, § 3º, V do CC) a “data em que há ciência da violação do direito”.

Nos recursos, o escritor-recorrente, apontado como plagiador, sustentou haver dissídio jurisprudencial (artigo 105, III, c, da CF) e alegou contrariedade e/ou negativa de vigência (artigo 105, III, a, da CF) aos seguintes dispositivos: (i) artigo 189 do CC, sustentando que o termo inicial da prescrição seria a data da publicação do plágio; (ii) artigo 8º, I, da LDA, porque a mera apropriação de ideias de outro autor não configuraria plágio, já que não são protegidas pelo direito autoral; (iii) artigo 47 da LDA, pois o emprego de paráfrases tampouco configuraria plágio, tendo também o próprio autor da causa feito uso de citações diretas sem referenciar autoria; (iv) artigos 103 da LDA e 884 do CC, pois a indenização foi calculada sob o preço de capa da obra, cabendo ao escritor, contratualmente, apenas 10% desse valor; (v) artigos 24, II, e 46, III, da LDA, porque identificou o demandante nas referências, o que, por si, afasta a má-fé, que seria elemento do tipo; (vi) artigo 5º, IV, IX e LX da Constituição Federal, que consagra a liberdade de a expressão.

⁴ O réu, que é desembargador do TRT da 24ª Região, possui graduação em ciências jurídicas pelo Centro de Ensino Unificado de Brasília (1980), mestrado em Direito pela Universidade de Brasília (2002) – cujo trabalho de conclusão é o de autoria controvertida – e mestrado em direito social pela Universidad Castilala Mancha, Espanha (2006), onde seria doutorando desde 2004.

O corréu editor, por sua vez, também sustentou haver dissídio jurisprudencial (artigo 105, III, c) e contrariedade e/ou negativa de vigência (artigo 105, III, a, da CF), este último em relação aos seguintes dispositivos: (i) artigo 11 da LDA, alegando ser parte ilegítima para a causa; (ii) artigos 186 do CC e 104 da LDA, porque a responsabilidade é subjetiva e não demonstrada a sua culpa; e (iii) artigos 219, § 5º, do CPC/73 e 193 do CC, porque operada prescrição.

3. Questões jurídicas relevantes

O relato dos fatos e a reflexão sobre as teses defensivas suscitam várias questões de interesse jurídico, sendo uma delas, porém, de natureza material, fundamental para o julgamento da causa, que é determinar como se configura o plágio. Prejudiciais a essa compreensão são as questões de diferenciar ‘ideia’ e ‘criação’ e da eventual utilização legal de criação alheia em obra nova. Ainda no âmbito material, a determinação do termo inicial do prazo prescricional é a questão de grande relevância. Processualmente, destacam-se as diferentes teses levantadas pelos recorrentes nos permissivos das alíneas a e c do inciso III do artigo 105 da Constituição.

4. Razões de decidir do STJ

4.1. Demonstração do plágio

Apesar do reexame fático encontrar óbice na súmula 7 do próprio STJ, esse tribunal optou por fazê-lo quando do exame das teses defensivas de contrariedade aos dispositivos da LDA – que admitem a mera exploração de *ideia* de terceiro, assim como o uso de paráfrases. Além disso, os votos divergentes, que pronunciaram a prescrição, claramente consignaram que o faziam com pesar, por ser flagrante o plágio do réu. A Min. Nancy Andrighi, ao oferecer voto-vista após constatar ter sido citada no voto divergente, afirmou não votar pela prescrição, apesar de tê-lo feito em oportunidade anterior, em caso análogo, em virtude da dissimulação presente na *forma do plágio* empregada pelo réu, evidenciando que as circunstâncias em que obras são usadas são decisivas para a compreensão de se configurar ou não ilicitude.

O voto condutor transcreveu, para tanto, os seguintes excertos do julgamento recorrido, ora expostos no quadro abaixo:

Obra de Paulo César dos Santos Bezerra (autor da ação)	Obra de Francisco das Chagas Lima Filho (réu)
Uma questão que tem atormentado as mentes, em todos os tempos, é a que diz respeito ao acesso à justiça. (p. 1)	A questão do acesso à justiça vem atormentando as mentes em todos os tempos. (p. 33)
Motivado pela escassez de bens suficientes à satisfação dessas necessidades e pretensões, ou pela coincidência de pretensões de um com as pretensões de outro, quanto ao mesmo bem, é que se diz que a pretensão é resistida. Por consequência dessa resistência, surge o conflito. (p. 34)	Motivado pela escassez de bens - sempre em quantidade inferior a das pretensões - para satisfazer suas necessidades e pretensões, ou ainda pela coincidência de suas pretensões com as pretensões de outrem, quando ao mesmo bem, essa pretensão é contestada ou resistida. Dessa contestação ou resistência, advém o conflito. (p. 87)
O acesso à justiça, dentre outros aspectos a se considerar, sempre foi ligado à ideia de custo. Inegável que há um custo implicitamente vinculado ao acesso à Justiça, seja ele obtido pela via jurisdicional, processual, seja pela via extraprocessual. (p. 181)	Dentre os aspectos que se deve considerar a respeito do acesso à justiça, está aquele ligado à ideia de custo. Seja qual for o mecanismo de que se lance mão para a resolução dos conflitos - judicial ou extrajudicial - sempre haverá um custo implicitamente vinculado ao acesso. (p. 277)
Seja qual for a perspectiva de realização do direito, o mesmo, como objeto, e seus destinatários ou aplicadores, estão, inexoravelmente, conectados com uma estrutura de poder, notadamente de poder político. (p. 190/191)	Qualquer que seja a perspectiva de realização do direito, seus destinatários ou aplicadores estão sempre e inexoravelmente, conectados com uma estrutura de poder, especialmente de poder político. (p. 287)

Segundo a apreciação do tribunal recursal, o réu Francisco elaborou “claro compêndio” do livro do demandante, um “fichamento escolar”, não podendo prosperar a tese de ter havido *mero lapsus formal* na referência porque as “esparsas citações” da obra plagiada no seu livro são insignificantes diante das “transcrições quase literais” efetuadas em número muito maior, desacompanhadas de indicação de origem.

4.2. Subsunção dos fatos à norma: inaplicabilidade das defesas dos artigos 8º, I, e 47 da LDA (ausência de proteção autoral e ideia e paráfrases)

Em face do conjunto probatório, o STJ afirmou que: “diante das inúmeras *reproduções literais da obra originária*, com a *apropriação de sua estrutura física e argumentativa*, fica afastada a alegação no sentido de que apenas foi utilizada a mesma *ideia* do autor originário, ou de *paráfrases*”. Concluiu o colegiado que as referências parciais da autoria do demandante (24, II da LDA) e sua citação expressa (46, III da LDA) em algumas passagens não desconfiguram o plágio caracterizado nos trechos em que *não* identificada a autoria do texto do demandante na publicação do demandado.

4.3. Termo inicial da prescrição

A propósito do termo inicial da prescrição, o voto condutor afastou a regra da violação do direito (artigo 189 do CC), afirmando de que seria o momento da *ciência da lesão* e do seu responsável, “*a fim de garantir interpretação convergente à finalidade do instituto da prescrição*”.

4.4. Fundamento da responsabilidade solidária do editor: risco

O colegiado confirmou a legitimidade de editor para responder à demanda indenizatória diante do disposto nos artigos 103 e 104 da LDA, que prescreve ser solidária com a do contrafator a responsabilidade de quem vende, expõe à venda, adquire, distribui etc. obra reproduzida com fraude. Sobre a tese de inexistência de culpa do editor, o tribunal superior adotou a compreensão do tribunal recursal de que se trataria de hipótese de responsabilidade *objetiva*, pela teoria do risco, sem explicitar qual de suas vertentes, referindo o artigo 186 do CC e, curiosamente, literatura sobre direito de regresso em acidente de consumo.

4.5. Arbitramento da indenização por danos morais e materiais

Por fim, quanto ao montante da indenização em pecúnia, o tribunal manteve a compreensão de que os exemplares alcançados pela editora ao escritor seriam sua contraprestação pela edição/impressão da obra e, por isso, deveriam ser considerados pelo valor de capa. Confirmou, ainda, a incidência dos danos morais, porque o escritor teria agido com clara má-fé.

5. Exame do julgado

5.1. Plágio como ofensa ao direito moral do autor de ver reconhecida a sua autoria

Plágio é termo que pode ser utilizado tanto sob perspectiva *mundana*, quanto da terminologia *técnica*, no âmbito do direito autoral.⁵ Sua origem é a palavra grega *plagiós*, que significa *torto* ou *errado*, tendo ainda o emprego com o significado de *ambíguo*. Em algum momento o termo foi apropriado pelo latim, originando *plagium*, que significa roubo. Em qualquer que seja a etimologia, revela-se a *carga moral negativa* do ato.⁶

As *reproduções* são comuns hoje em dia, tanto em virtude da facilitação do acesso às obras científicas, literárias ou artísticas, quanto em decorrência da ampliação das oportunidades na academia, no mundo editorial e nas artes. Existem, por outro lado, várias hipóteses disciplinadas em lei que autorizam a utilização de obra protegida pelo direito autoral sem o consentimento de seu criador – algumas delas invocadas pelo recorrente em suas razões recursais veiculadas pelo permissivo da letra *a* do artigo 105, III, da Constituição.

O artigo 46 da LDA, por exemplo, elenca uma série de hipóteses de *reprodução legal* ao referir expressamente não ofender direito autoral a reprodução: (i) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, nas condições que dispõe; (ii) em diários ou periódicos, de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza; (iii) representação da imagem, feita sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou seus sucessores; (iv) de obras literárias, artísticas ou científicas, para uso exclusivo de deficientes visuais, nas condições que dispõe; (v) em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro; (vi) em 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

⁵ Embora tecnicamente *plágio* refira-se à usurpação da autoria de criador de obra de natureza artística, literária ou científica, protegida no âmbito dos direitos autorais (Lei 9.610/98), que protege a criatividade humana refletida em obra original, a palavra é e pode ser usada em outras áreas da propriedade intelectual, como a propriedade industrial, por exemplo, em que são protegidas obras novas (patentes) e distinguíveis (design), em que inventor e designer podem ter o reconhecimento de serem responsáveis pela criação igualmente usurpada por terceiro. Se observada, porém, a terminologia jurídica com maior rigor, deve-se fazer uso do gênero criador e das espécies autor, inventor e designer, por exemplo.

⁶ A origem da disciplina do tema, no direito alemão, remonta à introdução da imprensa por *Gutenberg*, no século XV, que aumentou exponencialmente o risco para os autores, impulsionando, primeiramente, a proteção da obra e do editor, por meio dos “*Privilégios*” (dt. *Druckprivilegien*). A proteção do autor não teve início senão com a criação da teoria da propriedade intelectual, diferenciando a obra de seu exemplar. A primeira lei moderna de proteção ao direito autoral em território alemão foi a *Preußische Gesetz zum Schutz des Eigentums an Werken der Wissenschaft und Kunst*, também chamada *Preußisches Urheberrechtsgesetz* (pt. Lei de direitos autorais prussiana), de 1837, que, embora concebida à luz do direito criminal, introduziu a proteção do direito autoral - embora sem definir plágio. A primeira regulamentação do tema plágio e citação constou da *Schriftwerkegesetz* de 1870 (parágrafo 7, a), passando depois a constar da *Gesetz betreffend das Urheberrecht in Werken der Literatur und der Tonkunst*, de 19 de junho de 1901 (sigla em alemão: *LUG*), que previu a ofensa ao direito de personalidade do autor inclusive com pena pecuniária. Sobre o tema, veja-se: WAIBLINGER, Julian. *Plagiat in der Wissenschaft*, Baden-Baden: UFITA, 2012, p. 15-35.

nome do autor e a origem da obra”; (vii) do apanhado de lições em estabelecimentos de ensino por aqueles a quem elas se dirigem, vedada sua publicação, sem autorização prévia e expressa de quem as ministrou; (viii) em estabelecimentos comerciais, exclusivamente para demonstração à clientela, desde que eles comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a utilização da obra; (ix) em “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”; (x) para produzir prova judiciária ou administrativa; e (xi) “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 artigo 47 da LDA, referido no acórdão em exame, por sua vez, consigna serem “livres as paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito”, enquanto o artigo 48 da LDA consagra a liberdade de panorama, segundo a qual “obras situadas permanentemente em logradouros públicos podem ser representadas livremente, por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais”.

Assim, deve-se distinguir entre as reproduções autorizadas e as ilegais, e entre essas últimas, os casos de plágio e falsificações. Em se tratando de direito autoral, as falsificações⁷ são hipótese de reprodução ilegal em que a *própria criação é falsa*, enquanto no plágio a criação é original, *mutatis mutandis* autêntica, sendo *falsa a atribuição da autoria*.

5.1.1. Requisitos objetivo e subjetivo do plágio

O plágio ocorre quando a criação da obra é usurpada de seu autor, sendo o termo utilizado ordinariamente para designar “furto” de propriedade intelectual. Segundo *Waiblinger*, autor alemão de referência por ter produzido obra monográfica sobre o tema, plágio é “*apropriação contrária ao direito de pensamentos, ideias ou semelhante*

⁷ Em se tratando de falsificação, a complexidade está não na cópia de um trabalho conhecido, mas na cópia do estilo de um artista reconhecido. Nas artes plásticas encontra-se claro exemplo na prática de *Van Meegeren* como *Vermeer*. É tão extraordinária a habilidade desse falsificador, que dificilmente é possível distinguir as suas obras de originais. Durante a II Guerra Mundial, *Van Meegeren* obteve um lucro de 7 milhões de florins holandeses com 14 telas que atribuiu a *Vermeer* e que vendeu na Europa, inclusive a *Hermann Göring*, mais alto comandante nazista, marechal do Reich e nomeado por *Hitler* para sucedê-lo. Terminada a guerra, foi acusado de ‘colaborador’ por ter vendido “tesouros nacionais artísticos” aos nazistas. Foi então que confessou a falsificação, sendo condenado a apenas um ano de prisão pela fraude. Sobre o falsificador veja-se: WYNNE, Frank. *I Was Vermeer: The Legend of the Forger Who Swindled the Nazis*. Bloomsbury: Londres, 2007.

de terceiro no âmbito das artes ou ciência”.⁸ Atualmente, entende-se juridicamente o plágio como forma específica de ofensa ao direito autoral, por meio de interferência consciente do plagiador em direito de personalidade do autor.

Essa compreensão não se limita, é claro, a obras de natureza artística ou literária, alcançando também obra científica, como no paradigma examinado, haja vista que lealdade é fundamento da ciência e o comportamento do plagiador é ilegal, já que ele não produz o conhecimento que dá a aparência de produzir. Portanto, não satisfaz os requisitos para a obtenção de grau condicionado à apresentação de trabalho de pesquisa que não realizou.⁹ Incumbe à instituição que outorgou o grau cassar o diploma, como ocorreu em casos célebres na Europa,¹⁰ mas que não há notícia de ter acontecido no caso em exame.

No âmbito do direito autoral, a cópia ilegal, isto é, *fora das hipóteses autorizadoras* acima descritas, é requisito objetivo do plágio. Requisito subjetivo é, por sua vez, o dolo, pois não se pode confundir eventuais pequenos deslizes formais com a deliberada usurpação da autoria. A LDA define como o *autor o criador da obra literária, artística ou científica* (artigo 11), sendo flagrante que o *copiador* sabe quando *copia* – parcial ou totalmente, discreta ou abertamente - e decide fazê-lo em seu próprio benefício.

⁸ WAIBLINGER, Julian. *Plagiat in der Wissenschaft: Zum Schutz Wissenschaftlicher Schriftwerke Im Urheber- Und Wissenschaftsrecht*. Baden-Baden: UFITA, 2012, p. 19.

⁹ BADEN, Christian. ÜBER PLAGIATE – und darüber, warum das Abschreiben in der Wissenschaft kein Kavaliersdelikt sein kann. Institut für Kommunikationswissenschaft und Medienforschung (IfKW), München, p. 2-3. Disponível em: <https://www.ifkw.uni-muenchen.de/>.

¹⁰ *Karl-Theodor zu Guttenberg*, político e ex-ministro alemão da economia e tecnologia (2009) e da defesa (2009-2011), perdeu o título de doutor em direito, obtido em 2007 junto à Universidade de Bayreuth, no ano de 2011, quando tornaram-se públicos 23 erros na tese, que comprometiam o *standard* de boa prática acadêmica, já que ele incluía passagens, sem citação, modificando-as sutilmente para ocultar a origem. *Annette Schavan*, também política alemã e colega de *Guttenberg*, teve seu título de doutora cassado pela Universidade de Düsseldorf que, após denúncia, apurou mais de 60 ocorrências de parafraseamento sem referências em seu trabalho. Na mesma linha, o presidente da Hungria, *Pál Schmitt*, teve seu doutorado em filosofia, outorgado pela Universidade Semmelweis de Budapeste em 1992, cassado em 2012 – fato que motivou sua renúncia.

A título de curiosidade, vale referir o julgamento do *Bundesgerichtshof* (abrev. BGH) de 9.3.2021. O tribunal federal alemão, de atribuições análogas ao nosso STJ, julgou situação análoga ao caso em exame, desta feita sob a perspectiva do direito ao esquecimento. Nele, a demandante não identificada nos autos em virtude de segredo de justiça, postulava que a imprensa fosse proibida de referir seu nome em publicações envolvendo o plágio identificado em suas obras de doutorado e habilitação (titulação inexistente no Brasil, mas que na Alemanha é condição para postular cargo de professor universitário). O tribunal superior, porém, rejeitou o pedido de revisão e confirmou a decisão do tribunal recursal de Frankfurt, ponderando que, entre os direitos à privacidade e à honra/reputação da demandante e a liberdade da mídia em publicar os fatos, deveria prevalecer o segundo, pois: (i) trata-se de obra de natureza científica; (ii) o fato da demandante ter mudado de carreira e deixado a academia não influencia os fatos, pois as teses de doutorado e habilitação que apresentou *permanecem como obras científicas disponíveis* em universidades e bibliotecas, sendo usadas para discussões científicas; (iii) os trabalhos controversos chegaram a ser citados pelo Tribunal Constitucional alemão, portanto, deixar de noticiar o plágio pelo que ele é perpetuaria a ofensa aos direitos dos autores plagiados. A relevância e atualidade da informação, portanto, desconfigurariam a aplicabilidade do direito ao esquecimento ao caso. Veja-se o inteiro teor do julgamento em: <http://juris.bundesgerichtshof.de/>.

Sobre a forma do ilícito, o que usualmente se apresenta é a usurpação de autoria de *forma dissimulada*. Até porque, é improvável que o plágio seja ostensivo, já que tornaria de plano identificável a ilegalidade da reprodução como cópia não autorizada. Por esse motivo é comum doutrina¹¹ e jurisprudência¹² referirem que a cópia ensejadora de plágio seria sutil ou disfarçada. Caso chocante narrado na literatura jurídica é o de que Pontes de Miranda, que teria plagiado de forma ostensiva autores estrangeiros – sobretudo alemães –, por meio de traduções não referenciadas. Essa teria sido a causa de sua desistência em tomar parte no certame que objetivava o provimento de vaga para professor de Direito Internacional Privado em universidade carioca.¹³

Em virtude de ser a dissimulação inerente ao fenômeno do plágio, essa circunstância não deve agravar o exame dos fatos pelo judiciário, como aconteceu no caso julgado pelo STJ e ora em exame, em que ela serviu de fundamento à decisão que deixou de aplicar o termo inicial do prazo prescricional previsto em lei para o fim de oportunizar reparação patrimonial ao ofendido – tema que será retomado mais adiante.

5.1.2. Plágio e o direito moral ao ineditismo

O plágio, por se configurar como usurpação da autoria, é tema estreitamente relacionado com o direito ao ineditismo, em que o autor exercita a sua prerrogativa de ocultar a sua criação do público. Não há abdicação de quaisquer direitos de autor pela decisão do criador de não publicar a sua obra. Ao contrário: optar por não o fazer é exercício de direito personalíssimo.

O destino da obra de natureza *autoral*, isto é, *original*, é muito importante para seu criador que, por meio do direito de publicação ou da decisão de conservá-la inédita, decide *se, quando e como* a obra deixará sua esfera privada para oferecê-la à crítica do

¹¹ Antônio Chaves, por sua vez, refere ser o plágio ilícito “sutil”, configurado quanto se “apresenta o trabalho alheio como próprio mediante o aproveitamento disfarçado, mascarado, diluído, oblíquo, de frases, ideias, personagens, situações, roteiros e demais elementos das criações alheias”. In: Plágio, Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, ano 20, n. 77, janeiro/março de 1983, p. 406.

¹² “O plágio, por natureza, não se desenvolve às escâncaras, mas sob embuço” (AREsp 916.212/BA, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 19/12/2016).

¹³ CABRAL, Antonio do Passo. Alguns mitos do processo (III): a disputa entre Pontes de Miranda e Haroldo Valladão em concurso para professor catedrático na Universidade do Rio de Janeiro entre 1936 e 1940. Disponível em: <https://www.verbojuridico.com.br/>. Por outro lado, valorizando a contribuição original de Pontes de Miranda na concepção dos “planos do mundo jurídico”, veja-se: SCHMIDT, Jan Peter. Vida e obra de Pontes de Miranda a partir de uma perspectiva alemã – Com especial referência à tricotomia “existência, validade e eficácia do negócio jurídico”. Revista Fórum de Direito Civil, Belo Horizonte, ano 3, n. 5, jan/abr 2014. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/>.

público. A publicação em si é ato real que não pode ser retratado. Contudo, depende da autorização *prévia e expressa* do autor.¹⁴

Uma circunstância recorrente que viola o direito autoral é a questão da exigência, por instituições de ensino, de entrega pelos seus alunos de trabalhos de conclusão – cuja elaboração é requisito parcial para a obtenção de grau – para publicação em seus portais de internet. É certo que essas instituições têm direito a receber cópia do trabalho produzido durante a formação que proporcionaram ao estudante para seus bancos de dados, inclusive para fins de controle de originalidade e prevenção de plágio – o que não parece ter ocorrido no caso em exame. Contudo, exigir do autor que consinta com o oferecimento deles ao público em geral, na internet, não apenas carece de autorização legal, como contraria expressamente preceito específico de lei. Sobre o tema, o STJ teve oportunidade de julgar caso em que material entregue por acadêmico à instituição de ensino para consulta fora publicado por funcionário dela na internet, sem sequer haver a atribuição da autoria. Na fundamentação do voto condutor, destacou o julgador que a lei concede aos autores direito de manter a obra não publicada *‘pelo tempo que for conveniente’*,¹⁵ motivo pelo qual o autor faria jus à reparação diante da publicação de sua obra, sem seu consentimento.¹⁶

Vale referir que alegações recorrentes no ambiente acadêmico, de docentes que fariam uso de trabalhos de alunos em suas publicações, sem atribuição de crédito,¹⁷ assim como de discentes que apanhariam lições de seus mestres em aula, publicando-as¹⁸ – até mesmo como de autoria própria (!) –, não apenas ofendem o direito ao ineditismo, como também se configuram como plágio, sendo ainda mais reprovável pela violação da relação de confiança existente entre os que ocupam a posição de mestre e a de discípulo. Essas situações poderiam ser inibidas com a manutenção de bancos de dados permanentes pelas instituições de ensino – que não podem, por outro lado, ser abertos à consulta pública sem autorização expressa dos autores, sob pena de comprometimento da liberdade deles de decidir *se, quando e como* publicar a obra, que é direito moral expressamente reconhecido na LDA.

¹⁴ Inclui-se no direito à publicação e ao ineditismo o direito do autor de aquiescer com a publicação da obra, mantendo, porém, se assim o desejar, o anonimato, o que não prejudica seus direitos autorais sobre ela.

¹⁵ Artigo 24, III, LDA.

¹⁶ REsp 1201340/DF, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 03/11/2011, DJe 02/08/2012.

¹⁷ Dentre todos, ganhou repercussão na imprensa o de Cátia Regina Raulino, após ter sido descoberto que sequer contava com a formação acadêmica que alegava possuir. Leia-se: <https://g1.globo.com/>.

¹⁸ WACHOWICZ, Marcos & CRUZ E SILVA, Rodrigo Otávio. Os limites da publicação de conteúdo produzido em estabelecimento de ensino: estudo de caso entre a Lei dos Direitos Autorais e o Marco Civil da Internet. Disponível em: <https://www.gedai.com.br/>.

5.1.3. Defesas à alegação de plágio

5.1.3.1. Ausência de proteção da ‘ideia’

No REsp 1.645.746, em exame, sob o permissivo da alínea c do artigo 105, III, da Constituição, o recorrente invocou dissídio jurisprudencial com o acórdão REsp 1189692/RJ, já julgado pelo próprio STJ, que tratou o caso sob a perspectiva da impossibilidade de proteção de ideias (artigo 8º, I, da LDA). No paradigma referido pelo recorrente, autora de *script*, registrado na Escola de Belas Artes do RJ, ajuizara ação contra a Rede Globo de televisão e o autor da novela *Aquarela do Brasil*, também invocando plágio – do enredo e do título –, sobrevivendo, porém, julgamento que adotou a compreensão deste não restar configurado. Não obstante possa ter havido acerto do resultado do acórdão, a terminologia empregada no voto condutor merece reparos, pois a autora alegava usurpação de *script* de sua autoria – sendo esse documento *criação concretizada*, ainda que eventualmente incompleta, e *não mera ideia*. O que intuitivamente os julgadores perceberam, mas não descreveram com a terminologia apropriada, é que a obra controvertida naquele caso era de individualidade reduzida, o que conduziu a ser também reduzida a amplitude de sua proteção. Quem escolhe criar um *script* com enredo de moça-humilde-talentedosa-torna-se-estrela-e-sofre-por-amor (“*moça humilde que ganha concurso e ascende ao estrelato, envolvendo-se em triângulo amoroso, tendo como cenário o ambiente artístico brasileiro da década de 40*”), escolhendo por título da obra o da música de maior sucesso do Brasil à época em que a história seria encenada, não pode ter pretensão à exclusividade. Mesmo porque o título “Aquarela do Brasil” encontra várias ocorrências na área artística.¹⁹ Não se trata de ausência de proteção de ideia, mas de reduzida individualidade da criação, o que se reflete, proporcionalmente, em espectro reduzido de proteção, que alcança apenas os eventuais elementos particulares porventura constantes da obra – como o grupo étnico a que pertence a heroína ou eventual convívio doméstico violento, por exemplo –, mas não do tema e título triviais.²⁰

No caso em exame, os trabalhos do plagiado e do plagiador eram sobre acesso à justiça – questão não particularmente singular no meio jurídico, motivo pelo qual não receberia,

¹⁹ Trata-se de título de canção de Ary Barroso, gravada originalmente por Francisco Alves em 1939, com arranjos de Radamés Gnattali, mas regravada por Carmen Miranda, Frank Sinatra, Tom Jobim, Elis Regina e dezenas de outros intérpretes. Nesse contexto, a expressão foi usada como título dos álbuns de Gal Costa, em 1980, e de Dionne Warwick, em 1995, por exemplo. Foi também o título de curta-metragem americano produzido pela Disney em 1942 e de minissérie brasileira exibida pela Rede Globo no ano 2000.

²⁰ Veja-se o inteiro teor do caso: REsp 1189692/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 21/05/2013, DJe 01/07/2013.

de fato, proteção do tema e título. Ocorre que, como se viu, a prática do demandado não se limitou e repetir esses elementos, tendo incluído cópia de passagens inteiras da obra do demandante, que publicou como suas. Assim, não há como acolher a tese de que teria havido simples aproveitamento de ideia constante do trabalho plagiado.

5.1.3.2. Aproveitamento de criações autorais em obras novas

O demandado alegou em sua defesa ter realizado citação – o que claramente não se verifica nas passagens em que ausentes a referência – , assim como ter feito uso de paráfrases, alegando ter incorporado suas reflexões ao texto do demandante.

No direito brasileiro, o artigo 5º, VIII, *g*, prevê a obra *derivada* como aquela resultante da *transformação de obra originária em criação intelectual nova*, como adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, que será, por sua vez, protegida pelo direito autoral.

Conceitualmente, a obra derivada distingue-se da reprodução, que é cópia, qualquer que seja o seu meio, e da contrafação, termo que qualifica essa cópia como não autorizada. Em tese, qualquer transformação, assim como qualquer reprodução, dependeria de autorização prévia e expressa do autor (art. 29, III, e 33 da LDA), pois ele tem o direito de se opor a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como criador, em sua reputação ou honra, podendo suspender eventual autorização já deferida se implicar afronta à sua reputação e imagem (art. 24, IV e VI, LDA).

Ocorre que a lei brasileira refere, ainda, a existência de *obra nova* (artigo 46, VIII, da LDA), que distingue da obra derivada ao preceituar que *não* ofende direitos autorais *‘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’*.

Claramente, a LDA oferece proteção legal ao autor de obra original. Porém, a problemática situa-se justamente na questão dos estreitos limites entre: (i) a mera *imitação/cópia ilegal*, que ofende o direito moral ao reconhecimento da autoria (ii) a *transformação* da obra que depende de autorização do criador (como traduções e

adaptações, por exemplo, referidas expressamente artigo 29 da LDA)²¹ e (iii) a criação de *obra nova*, mediante a reprodução (total ou parcial) da obra de terceiro, referida no artigo 46, VIII, da LDA – ela mesma protegida pelo direito autoral.

A questão é tão rica quanto controversa. No direito alemão e europeu, *de substrato normativo diverso*, o paradigma é o julgamento envolvendo *sampling*²² e o direito das gravadoras no caso da sobreposição de segundos da melodia *Metal on Metal*, da banda *Kraftwerk*, no título *Nur mir*, interpretada por *Sabrina Setlur*. Aqueles que defendem a limitação da arte nova entendem que ninguém deveria ser autorizado a interferir na propriedade de outras pessoas, sendo capaz de desenvolver a sua liberdade artística de outra forma. Essa foi a posição do BGH nesse caso.²³ Contudo, o *Bundesverfassungsgericht*, ao apreciar a questão, adotou perspectiva diametralmente oposta no julgamento havido em 31.05.2016,²⁴ considerando ser necessário um equilíbrio *razoável* entre o interesse no desenvolvimento artístico sem restrições e as participações dos produtores de fonogramas, e invertendo a proposição originariamente posta pelo BGH para indagar por que o proprietário poderia proibir o uso de sua obra na concepção de obra nova, se sua propriedade não é afetada e, em especial, se não sofre nenhum prejuízo financeiro – notadamente porque o uso da *'batida'* *'Metal on Metal'* na canção *'Nur mir'* não afetaria a comercialização da primeira. Expressou o tribunal constitucional alemão, ainda, que, caso decidido no sentido contrário, seriam comprometidos os interesses de outros artistas, como os de *hip-hop*, por exemplo, em que o uso de amostras de outras composições é um dos elementos estilísticos, que seriam restringidos em seu processo criativo – o que não se coadunaria com a liberdade artística preconizada pela Lei Fundamental alemã e nem com os preceitos da Diretiva 2001/29/CE para harmonização dos direitos de autor (*Urheberrechtsrichtlinie*). Assim,

²¹ O STJ já apreciou essa questão, por exemplo, ao julgar a utilização de música como *ringtones* (REsp 1.358.441/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 04/02/2016, DJe 30/03/2016). É interessante que, no caso, ao contrário de julgamento pelo tribunal alemão BGH (*Klingtöne für Mobiltelefone I*), o Superior Tribunal de Justiça brasileiro não considerou que o uso como *ringtone* ofendesse a integridade da obra. Do voto constou: “a garantia à integridade da obra tem por objetivo evitar a desnaturação da criação ou o desrespeito às características que a identificam”, o que considerou não ocorrer na reprodução parcial do seu “trecho mais conhecido”. Porém, manteve a necessidade de indenização, porque não teria havido consentimento dos autores para reprodução adaptada nesse formato. No paradigma da jurisprudência alemã, por sua vez, foi reconhecimento que o uso em toque de celular tornava a melodia “sinal de perturbação”. Sobre o tema: WINGERT-ODY, Lisiane. *Direito e Arte: O direito da arte brasileiro sistematizado a partir do paradigma alemão*. Madri, Barcelona, B.Aires. SP: Marcial Pons, 2018, v.1, p. 129 e seguintes.

²² *Sampling* pode ser singelamente definido como técnica de projeto musical que processa sons de diferentes fontes sonoras (en. *samples*; pt. amostras) em uma nova peça de música. Com o desenvolvimento da tecnologia digital, essa técnica ganhou uma importância considerável, sendo que as amostras podem ser usadas em diferentes contextos.

²³ BGH, Urt. v. 20.11.2008, Az. I ZR 112/06 – *Metall auf Metall* (dt.)

²⁴ BVerfG, 31.5.2016 - 1 BvR 1585/13 - Rn. (1-125)

concluiu que, não demonstrado prejuízo financeiro, não se deveria proibir o *sampling*.²⁵ O caso, porém, ainda rendeu recurso ao Tribunal de Justiça da União Europeia que, por sua vez, reverteu a decisão alemã ao fazer singela distinção: a cantora não apenas fizera uso da *batida* de *Metal on Metal* na sua canção como *citação*, promovendo *diálogo* entre as criações – isto é, acrescentando criação emanada de sua personalidade, mas utilizara a própria gravação da banda *Kraftwerk*, *copiando-a simplesmente*, o que ofenderia, sim, o direito dos titulares do fonograma que têm direito exclusivo de explorá-lo.²⁶

O que se pode apreender tanto do paradigma quanto do julgamento do caso em exame é que o exame detalhado das obras controversas é essencial, pois apenas a identificação do *uso transformativo*, refletindo a personalidade do autor na nova obra, elide o plágio que se poderia caracterizar pela utilização de obra de terceiro.

5.1.3.3. Paráfrases e paródias

Casos de uso transformativo e de criação de obra nova expressamente previstos na LDA como limitação ao direito de autor são as hipóteses de paráfrase e paródia.

Paráfrase é figura de linguagem que pode ser singela e literalmente definida como “falar ao lado”. Seu propósito é *explicar um texto, reformulando-o, mas mantendo seu reconhecimento e semelhança com o original*. Geralmente, funciona mediante substituição de termos difíceis e simplificação de construções gramaticais complexas, com o propósito de tornar o texto compreensível para público diverso daquele considerado na sua concepção. Trata-se de recurso linguístico legítimo que, por isso, se configura como limitação ao direito de autor.

Parafrasear texto com o propósito de dissimular seu conteúdo, para o fim de imputá-lo a outro indivíduo que não o seu autor, é, por outro lado, plágio. E a não identificação do autor do texto parafraseado é, em regra, a maior evidência dessa falsidade. Quando, porém, a paráfrase está presente e há referência, está-se diante da exceção da citação – esta, porém, mal configurada, porque a limitação ao direito de autor que autoriza o uso de seu texto por terceiro é aquela para fins de *estudo e crítica*, em que as reflexões de

²⁵ Sobre os casos, veja-se: SCHONHOFEN. Sven. Sechs Urteile über zwei Sekunden, und kein Ende in Sicht: Die „Sampling“-Entscheidung des BVerfG, *GRURPrax* 2016, 277.

²⁶ Disponível em: <https://curia.europa.eu/>.

quem cita devem estar evidenciadas no texto. Não há, salvo em caso de citação artística,²⁷ ainda não reconhecida no direito nacional, propósito de “embelezamento” na citação.

A paródia, por sua vez, se constitui em obra literária, teatral, musical ou de outra forma, que imita obra original, *com objetivo jocoso, irônico ou satírico*.²⁸ Nos casos de paródia, o artista se encontra não apenas sobre o amparo da liberdade artística, mas também da liberdade de opinião.²⁹

Na Europa, o tema foi abordado na Diretiva 2001/29/EG, de 22.06.2001, que trata da harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na União Europeia, no artigo 5º, 2, *k*, que prescreveu ser possível aos Estados-Membros prever exceções ou limitações ao direito de reprodução previsto no artigo 2º, nos casos de utilização para efeitos de caricatura, paródia ou *pastiche*.³⁰ O direito alemão nada dispôs quanto à previsão da referida diretiva, pois considerou essa modalidade de arte incluída na previsão genérica de *Bearbeitung, Umgestaltung, freie Benutzung* (§ 24 *UrhG*). Já o direito espanhol, por exemplo, conta desde a lei de proteção de direitos autorais do ano de 1879 com norma de proteção específica dessa modalidade artística, tão própria dos espanhóis, como flagrantemente exemplifica *Don Quijote de la Mancha*, obra clássica de *Miguel de Cervantes Saavedra*, que parodia os clássicos sobre cavaleiros.

No Brasil, paródias são prática comum, confirmando o senso de humor peculiar do brasileiro que comumente faz graça não apenas de seu meio, mas de si mesmo. Estão expressamente autorizadas pelo disposto no artigo 47 da LDA, *desde que* não se constituam verdadeiras reproduções da obra primígena, nem lhe impliquem descrédito.

O artista, portanto, deve aproximar sua obra tanto quanto possível da obra primígena para caracterizar que se refere à obra parodiada (ou a seu artista), não podendo, porém,

²⁷ Sobre citação de obras de arte, a jurisprudência alemã criou fundamentos particulares a partir do julgamento, pelo *Bundesverfassungsgericht* no caso "Germania III" (BVerfG, 29.06.2000 - 1 BvR 825/98 - Rn. 1-33), em que a controvérsia se estabeleceu justamente sobre o tema da liberdade de citação na obra de mesmo título "Germania III - Gespenster am toten Mann", de Heiner Müller, que contém citações de Bertold Brecht. Sobre o tema, leia-se: WINGERT-ODY, Lisiane. *Direito e Arte: O direito da arte brasileiro sistematizado a partir do paradigma alemão*. Madri, Barcelona, B. Aires, SP: Marcial Pons, 2018, p. 151-152.

²⁸ SCHACK, Haimo. *Kunst und Recht: Bildende Kunst, Architektur, Design und Fotografie im deutschen und internationalen Recht*. 3rd ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017, p. 183-186.

²⁹ JAYME, Erik. *Nachahmung oder Transformation: Zweitkunst im Zwielflicht des Rechts*, in: MOSIMANN, Peter; SCHÖNENBERGER, Beat (org.), *Kunst & Recht 2016/ Art Law 2016 – Referate zur gleichnamigen Veranstaltung der Juristischen Fakultät der Universität Basel vom 17. Juni 2016*. Bern: Sämpfli Verlag, 2016, p. 23 e seguintes.

³⁰ O 'pastiche', 'pasticcio' ou 'capriccio' é palavra que indica prática utilizada nas artes visuais desde o século XVII em que se faz uso de partes de diferentes quadros para compor nova obra, como numa colagem.

usá-la excessivamente, sob pena de se configurar mera reprodução. Da mesma forma, tampouco pode prejudicar a obra parodiada em si ou a seu autor.

Em caso julgado pelo STJ, no qual a controvérsia envolvia a utilização de música comumente empregada no programa do apresentador *Chacrinha* para publicidade, o que o tribunal não considerou se tratar de hipótese de paródia,³¹ porque não teria havido criação intelectual nova, irônica, sobre a peça original, mas mera modificação da letra para incorporar “*interesses comerciais do promovido na propaganda*”.

Em outro caso atual, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo confirmara sentença que condenara o artista *Tiririca* a indenizar *EMI Songs*, detentora dos direitos autorais sobre a música “*O portão*”, de *Roberto e Erasmo Carlos*, usada por ele na forma de paródia durante campanha eleitoral para o congresso nacional.³² Segundo o tribunal, a utilização da música pelo candidato, sem pagamento de direitos autorais, não poderia se subsumir à exceção legal da paródia, já que teve por objetivo angariar votos para si, o que desconfiguraria a finalidade cultural ou artística que se deveria esperar da paródia. Assim, inferiu o TJSP que o uso de obra em paródia para fins eleitorais configuraria prejuízo à obra parodiada, pelo que não estaria inserida na exceção legal. Não obstante, o STJ reverteu essa compreensão em julgamento havido em 12.11.2019, em que constou da ementa do acórdão ser *indiferente* a finalidade da paródia – se comercial, eleitoral, educativa, puramente artística ou qualquer outra – para a caracterização de sua licitude. Atualmente, aguarda-se a decisão de embargos de divergência, admitidos em 1º.06.2020.

No âmbito das exceções de paráfrases e paródias, cumpre referir que o direito brasileiro não conta com previsão expressa de limitação do direito autoral por *pastiche*, diferentemente do que ocorre no *Common Law*, em que mais essa modalidade de exceção se insere no âmbito do *fair use* (us.) ou *fair dealing* (uk.). No *pastiche* há imitação ostensiva do estilo de outros escritores, pintores ou músicos, por exemplo, com o propósito de homenageá-los ou às suas criações.

Vale referir, por oportuno, que, assim como o termo ‘plágio’, a palavra ‘paródia’ não é restrita ao universo autoral – ainda que se configure como limitação ao direito de autor expressamente disposta na LDA. Trata-se também de defesa à alegação de *infringement*

³¹ REsp 1131498/RJ, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 17/05/2011, DJe 08/06/2011.

³² <http://g1.globo.com/>.

em direito marcário, não apenas reconhecida no *Common Law*³³, mas que também encontrou acolhida no direito brasileiro, como se pode confirmar em julgamento do STJ de caso envolvendo periódico e portal de notícias ('Falha-Folha' de São Paulo³⁴). Nele, o tribunal reafirmou o disposto na lei, consignando de forma expressa que a paródia não depende de autorização do criador, sendo, outrossim, indiferente o uso comercial da *obra nova* para a avaliação da licitude, desde que não haja prejuízo para a obra parodiada.³⁵

Para que se reconheça, portanto, a limitação ao direito autoral que veda uso da obra protegida por terceiro, em virtude de paródia ou paráfrase, é preciso que a obra não seja simplesmente reproduzida de modo integral, mas que sirva de substrato para *criação pessoal do autor que a interpreta* – sendo indiferente o aproveitamento comercial da paráfrase, assim como da paródia. Nesse último caso, desde que não cause prejuízo e nem descrédito à obra primígena e seu autor – e tampouco ofenda direito de personalidade de terceiro, vale lembrar.

5.2. Prazo prescricional para a irresignação do ofendido e seu termo inicial

Não parece existir em literatura jurídica fundamentos para a distinção entre plágio escancarado e dissimulado, como o voto-vista da Min. Nancy Andrighi deu a entender, ao afastar, pelo fundamento da dissimulação, o termo inicial do prazo prescricional previsto em lei, que é a violação ao direito. O direito moral do autor de ver reconhecida sua autoria é igualmente afetado, tenha sido a ofensa facilmente perceptível ou não.

A prescrição, assim como a decadência, é instituto jurídico que tem por finalidade oferecer *segurança jurídica e estabilidade nas relações*.³⁶ Tanto a prescrição aquisitiva (usucapião), como a extintiva, são efeitos do decurso do tempo diante da inércia do

³³ A defesa de fair use por paródia é admitida em caso de *Dilution (Trade Mark infringement* previsto no Lanham Act).

³⁴ REsp 1548849/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Rel. p/ Acórdão Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20/06/2017, DJe 04/09/2017.

³⁵ A controvérsia envolveu, ainda, direito e concorrencial, pois a parte ré, que mantinha o domínio eletrônico *Falha de São Paulo*, realizava paródias com as matérias e reportagens publicadas pela parte autora da ação, o periódico *Folha de São Paulo*, “*expressando-se, declaradamente, de modo contrário às opiniões expostas pelo jornal, por meio da sátira e humor*”. O voto condutor traçou interessante paralelo entre as publicações *Caras e Bundas*, esta publicada por Ziraldo com ironia sobre a primeira; e *A Manhã e A Manhã*, este suplemento satírico publicado pelo Barão de Itararé na década de 1920 em alusão ao primeiro, tradicional periódico da época. Prevaleceu na Turma julgadora, singelamente resumindo, o entendimento de que não se configuraria ofensa a direito autoral, marcário e nem concorrencial, porque a atividade da ré é paródia, “*forma de expressão do pensamento*”, “*que se utiliza do deboche e da ironia para entreter*”, sendo evidente aos leitores que se tratam de publicações diversas, voltadas elas mesmas a público diverso, não implicando a paródia em descrédito da ‘obra’ parodiada.

³⁶ AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 30, p. 95-132, jan./jun. 1961.

sujeito. Nesse segundo caso, o devedor opõe exceção preliminar de natureza material, que *impede o credor de exigir dele o direito subjetivo* do qual é titular.

O artigo 189 do CC preceitua com clareza o termo inicial da prescrição ao dispor que, “*violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206*”. Não há exceção e nem explicação em parágrafo da codificação que autorize interpretação que ressalve o termo inicial da prescrição com fundamento em gradação (subjetiva) da reprovação do ato que deu origem à pretensão.³⁷ E nem seria possível, considerando-se o escopo da prescrição, pois vincular o início do prazo à *ciência* da violação do direito conduziria exatamente à insegurança jurídica, já que acarretaria total incerteza sobre a fluência do prazo. Tanto é assim que as hipóteses de impedimento da prescrição (óbice do seu início), suspensão (óbice à sua continuidade) e interrupção (cessa a inércia do devedor, motivo pelo qual reinicia o prazo) são disciplinadas de forma sistemática e particular, assim como prazos – o que não ocorreu em relação ao termo inicial.

Não se trata de punir o ofendido e nem tampouco de premiar o ofensor, mas de conferir *estabilidade* no convívio social. Todo ordenamento jurídico expressa as tensões entre os valores da sociedade em que se estabelece: nos primórdios do direito romano, assim como no direito muçulmano atual, por motivos diferentes, não há disposições sobre os efeitos do decurso do tempo nas obrigações. A sociedade romana se tornou mais complexa, buscando por meio da prescrição extinguir dúvidas e incertezas das relações, enquanto ainda hoje no Islã o não cumprir de uma obrigação é considerado uma profanação.

O legislador nacional não apenas seguiu a tradição ocidental de buscar estabilidade e segurança em virtude do decurso do tempo, positivando a prescrição, como também seguiu tendência europeia de abreviar prazos para compatibilizá-los ao mundo contemporâneo, marcado pela instantaneidade, e de expressar claramente seu início, de forma objetiva, para evitar as incertezas advindas de critério como o da “*ciência da violação*”, que torna indefinido o prazo.

No caso específico da prescrição da pretensão advinda de ofensa a direitos autorais, a equivocada construção prevalecente veio em prejuízo à ciência jurídica nacional, pois o

³⁷ A única exceção prevista na codificação é a do caso da pretensão do segurado contra o segurador, que prescreve em um ano da ciência do fato gerador da pretensão, de acordo com o disposto no art. 206, §1º, II, b do Código Civil.

projeto de lei que resultou na LDA e dispunha no artigo 111 a prescrição em 5 anos, contados da data da ciência da infração a direitos autorais, fora vetado e o termo inicial previsto no Código Civil vinha sendo adequadamente observado pelo próprio STJ.³⁸ Excetuar seletivamente o princípio da *actio nata* faz com que o tribunal descumpra a nobre função que lhe foi atribuída pela Constituição.

O que, por fim, se perdeu a oportunidade de enfrentar no acórdão é que, os direitos autorais *exclusivamente morais*, como o direito a reivindicar a autoria, de eficácia meramente declaratória, podem ser considerados imprescritíveis, porque se trata de direito de personalidade, decorrente da dignidade humana. Eventual pretensão de reparação econômica, sim, por envolver direito subjetivo de exigir prestação de outrem, estaria submetida à regra geral da prescrição.

5.3. Fundamento da responsabilidade solidária do editor: culpa

O acórdão do STJ manteve julgamento do tribunal recursal que concluiu pela responsabilidade objetiva do editor, mencionando, além dos artigos 103 e 104 da LDA, o Código Civil e a Teoria do Risco, sem, todavia, realizar esforço hermenêutico significativo que demonstre o acerto dessa conclusão. Por outro lado, referiu, ainda, que o editor teria direito de regresso, referindo norma de lei protetiva do consumidor – o que, por si, é incompatível nesse caso que envolve relação paritária.

Para determinar a norma aplicável é essencial analisar os fatos, pois existe uma miríade de normas tratando da responsabilidade civil em nosso ordenamento. A demanda em exame era de reparação por lesão a direitos autorais em decorrência da publicação de obra plagiada. Não há, entre o demandante, autor da obra plagiada, e o demandado, reputado plagiador, relação de consumo. Essa tampouco se verifica entre o demandado e seu corréu, o editor, que firma com ele contrato paritário de edição. Essas circunstâncias já conduzem à aplicabilidade do Código Civil e a impropriedade da referência ao CDC.

Também a aplicação do artigo 103 da LDA parece não ser a melhor compreensão, que ele prescreve que “*quem editar obra literária, artística ou científica, sem autorização do titular, perderá para este os exemplares que se apreenderem e pagar-lhe-á o preço dos que tiver vendido*”. A obra do demandante não foi editada pelo corréu Sérgio Antônio Fabris, editor, mas a do demandado – tendo este último feito uso fraudulento de

³⁸ REsp 1.168.336/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 22/3/2011, DJe 16/9/2011.

conteúdo protegido, apresentando-o em nome próprio. Já a hipótese do artigo 104 da LDA, por sua vez, encontra clara aplicabilidade aos fatos em exame, pois o dispositivo prevê que quem vender ou distribuir (entre outras ações) obra reproduzida com fraude, “*com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator*”.

Embora a hipótese se amolde aos fatos, não há como dela se extrair, porém, fundamento da responsabilidade do editor na teoria do risco. O Código Civil também conta com disposições complexas acerca dos fundamentos da responsabilidade civil, que nada mais é que a “resposta” oferecida pelo ordenamento jurídico para o dano que causa desequilíbrio social – no caso, violação a direitos morais (!) de autor, que teve usurpada a autoria de trabalho científico, por plágio.

De acordo com a regra geral do Código Civil, isto é, artigo 186³⁹ c/c 927 do CC, para que haja responsabilidade civil é necessário a presença de cinco pressupostos: (i) fato da vida social, que cause dano a outrem; (ii) vínculo subjetivo que una esse fato a determinada pessoa (nexo de imputação);⁴⁰ (iii) ilicitude, entendida como contrariedade do fato ao direito (ressalvada a possibilidade de responsabilidade por ato lícito, como no caso do agente não causador do perigo, no estado de necessidade, por exemplo); (iv) nexo causal, que une fato da vida social ao dano,⁴¹ mas que pode ser excluído nos casos de culpa exclusiva⁴² da vítima, ou de terceiro, ou em situações de inevitabilidade, como o caso fortuito e a força maior; e (v) por fim, dano ou prejuízo,⁴³ que é o requisito de maior relevância, podendo ter natureza patrimonial ou extrapatrimonial. A culpa – seja nas modalidades imprudência (comportamento açodado e precipitado) ou negligência (omissão de ação, cuidado ou desqualificação técnica/científica) – é, em regra, elemento do suporte fático do ato (i)lícito e que gera a obrigação de indenizar.

³⁹ Há, ainda, o artigo 187 CC, que trata da hipótese de equiparação de ato lícito a ilícito, consubstanciada no exercício irregular de direito, segundo o qual mesmo o exercício de um direito reconhecido, quando irregular – porque excede seu fim econômico ou social, inobserva o comportamento preconizado pela boa-fé ou os limites impostos pelos bons costumes – enseja a obrigação de indenizar. Essa equiparação, que enseja a obrigação de indenizar, se justifica pela configuração de um exercício egoístico, anormal do direito, sem motivos legítimos. É, de fato, exercício nocivo a outrem, como ocorre nos casos de cobrança de dívida já paga (artigos 939-940 CC, perturbação de vizinhos (artigo 1277 CC) e de abuso do poder familiar (artigos 1637-1638 CC), por exemplo.

⁴⁰ Para haver imputabilidade, deve haver consciência e vontade do agente. Em caso de inimputabilidade, por se tratar de menor absolutamente incapaz, há solidariedade subsidiária dos pais. Se há outra incapacidade, a responsabilidade recai na pessoa do curador.

⁴¹ O requisito se orienta, de acordo com a doutrina e jurisprudência, pela Teoria da Causalidade Adequada, segundo a qual causa é aquela apta (apropriada, idônea ou eficiente) a causar o dano.

⁴² A culpa concorrente da vítima apenas atenua a obrigação de indenizar, ensejando compensação de culpas; a culpa exclusiva de terceiro, por sua vez, configura multiplicidade de causadores e, portanto, responsabilidade solidária.

⁴³ A configuração do dano e a sua prova são diretamente relacionados à natureza – ou mesmo, à existência – de relação jurídica contratual subjacente. Em caso de responsabilidade contratual, é aplicável o artigo 395 do CC.

Para além da responsabilidade subjetiva ou aquiliana, há, ainda, previsão de responsabilidade objetiva no Código Civil (artigo 186 c/c artigo 927, parágrafo único, do CC), aplicável apenas em hipóteses excepcionais e expressas, porque nela a culpa é irrelevante. Diferentes teorias oferecem substrato à responsabilidade objetiva – todas elas com princípio subjacente em comum: superar a hipossuficiência (vulnerabilidade processual) em provar a *culpa* do causador do dano. Segundo a *teoria do risco-proveito*, que perquire da existência de benefício econômico pela atividade desenvolvida, quem auferir bônus por uma determinada atividade, deve suportar os ônus dela (*ubi emolumentum, ibi et onus esse debet*).⁴⁴ Segundo a *teoria do risco profissional*,⁴⁵ há responsabilidade do tomador pelo dano decorrente da atividade ou profissão do lesado, como nos acidentes de trabalho, dependendo da existência de relação empregatícia. Ao direito brasileiro, por exemplo, é especialmente relevante a *teoria do risco administrativo*,⁴⁶ por embasar a responsabilidade objetiva do Estado, prevista no artigo 37, § 6º, CF – segundo a qual basta ao ofendido demonstrar o fato danoso e nexo causal entre dano e o fato, admitindo-se o afastamento do dever de indenizar apenas em casos em que provados caso fortuito ou força maior (causas tradicionais de exclusão da obrigação de indenizar). A *teoria do risco integral*,⁴⁷ por sua vez, exacerba ainda a responsabilidade, exigindo do agente a obrigação de reparar o dano causado até mesmo se inexistente o nexo causal (culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior), verificando-se nos casos de dano ambiental (art. 225, § 3º, CF, e art. 14, § 1º, Lei nº 6.938/81); do seguro obrigatório para danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre - DPVAT (Lei Nº 6.194/74); e de danos nucleares (art. 21, XXIII, CF).

Embora o Código Civil silencie quanto à teoria subjacente ao artigo 927, parágrafo único, há indicativo de que se trataria da *teoria do risco criado*,⁴⁸ segundo a qual atividades que geram um benefício social e que possam ser perigosas seriam ‘tuteladas’ pela própria sociedade que, por não poder assumir direta e imediatamente a obrigação de reparar cada caso, imputa a responsabilidade àquele que está mais próximo da atividade, já que o dano emerge dela.

⁴⁴ MAZEAUD, Henri et al. *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961.

⁴⁵ SACHET, Adrien. *Traité théorique et pratique de la législation sur les accidents du travail*. Paris: Recueil Sirey, 1909.

⁴⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1992.

⁴⁷ KRELL, Andreas. *Concretização do dano ambiental: algumas objeções à teoria do “risco integral”*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, n. 139, jul/set 1998, p. 23-37.

⁴⁸ FERNANDEZ MARTIN-GRANIZO, Mariano. *Los daños y la responsabilidad objetiva em el derecho positivo español*. Pamplona: Aranzadi, 1972.

Estabelecida essas premissas a respeito da responsabilidade civil – que tem, ainda, regras próprias envolvendo relação de consumo, meio eletrônico⁴⁹ e proteção de dados,⁵⁰ é forçoso reconhecer que não basta a configuração do dano para exigir-se a obrigação de indenizar, sendo *indispensável analisar o contexto em que o fato danoso ocorreu* para poder aplicar a *norma específica*, verificando a presença de culpa, ou de risco, conforme o caso.

A atividade de *editar livros para publicação não é de risco*, sendo forçoso concluir que não se amolda, por esse motivo, ao parágrafo único do artigo 927 CC, que tem a *culpa por irrelevante* com base nessa circunstância. Adequa-se, sim, à regra geral da responsabilidade subjetiva, pois a eventual negligência do editor, ou sua imprudência, é que justificariam sua responsabilização solidária com autor que apresentou à publicação obra concebida fraudulentamente. A carga moral negativa que o plágio requer não se coaduna com a irrelevância de culpa que a teoria do risco preconiza.

Aliás, a mera leitura atenta das referências que o voto condutor transcreve já demonstra o equívoco da conclusão de se tratar de responsabilidade objetiva, pois ao referir *acidente de consumo* e justifica a *responsabilidade perante o consumidor* – o que não é objeto dos autos – e distingue claramente entre obra fraudada e edição fraudada – o que tampouco se verifica no caso, porque Sérgio Antonio Fabris não publicou, à revelia de Paulo César Santos Bezerra, obra sua, mas editou a obra de Francisco das Chagas Lima Filho, fraudulentamente obtida, porque trazia como de sua autoria texto do demandante.

5.4. Consequências do plágio e sanções civis, administrativas e penais

As consequências do plágio não se limitam a indenizar em pecúnia o ofendido. A responsabilidade civil por dano a direito de personalidade, como é o direito de autor, enseja reparação sob diferentes aspectos.

Em primeiro lugar, o autor plagiado faz jus ao *recolhimento da obra com plágio* que ofende o seu direito moral de se ver reconhecido como autor das passagens nela reproduzidas fraudulentamente. Além disso, o autor faz jus, em analogia com o “direito de resposta”, a tornar público o plágio e sua reivindicação da autoria, de forma que todos conheçam o verdadeiro autor e a obra prejudicados pelo ilícito perpetrado pelo plagiador.

⁴⁹ Lei 12.965/2014 – Marco Civil da Internet

⁵⁰ Lei 13.709/2018 – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD).

Além dessas medidas, relacionadas à cessação do dano, cabe indenização pelo *dano moral* autoevidente (*in re ipsa*) e de eventuais *prejuízos materiais* demonstrados pelo plagiado e que tenham advindo do plágio, como o comprometimento das vendas da sua própria obra, por exemplo. Esses, porém, não se pode presumir, pois nem sempre a obra plagiada e a do plagiador concorrem entre si.

Em relação aos danos morais, a indenização arbitrada em R\$ 54.000,00 foi mantida pelo STJ, sob fundamento de que não seria valor irrisório e nem abusivo e de que sua revisão encontraria óbice na súmula 7 desse tribunal – o que é coerente com a jurisprudência ordinária desse tribunal, mas intrigante, considerado o conjunto probatório apreciado nos votos.

No tópico do *quantum* dos danos materiais, verifica-se, porém, equívoco do voto que, além de determinar o recolhimento de 1459 exemplares à venda pelo editor, arbitrou os danos materiais em R\$ 40.034,00, correspondentes ao valor unitário da obra, de R\$ 74,00, multiplicados pelas 541 postas em circulação (241 efetivamente vendidas e 300 oferecidas em contraprestação ao autor). Ora, não há nexos entre o valor de capa do livro com plágio e eventual dano material sofrido pelo ofendido, já que não se demonstrou que a comercialização da obra deste último teria sido prejudicada. De fato, não há “impacto financeiro negativo no patrimônio do acionante” pela ofensa a *direito moral* de ser reconhecido como autor. Outra incoerência do voto em relação ao montante da indenização é a tomada do valor de capa da obra em relação ao efetivamente comercializado, pois é da prática desse ramo que livreiros e livrarias fiquem com participação de 40% do montante, sendo apenas 10% eventualmente alcançado ao autor – sendo a diferença parcela do editor que, em regra, suporta os custos da impressão. Poder-se-ia defender a tese de enriquecimento sem causa do ofensor, em detrimento do ofendido – mas não parece ter sido aventada a questão.

Em se tratando de obra científica, oferecida como requisito parcial à obtenção de grau acadêmico, o plágio deve repercutir também na esfera administrativa, incumbindo à instituição de ensino que outorgou o grau promover a cassação do título obtido fraudulentamente.

Por fim, cabe, ainda, sanção penal, pois o artigo 184 dispõe prevê como tipo penal o “violar direitos de autor e os que lhe são conexos”, prevendo penas que vão até 4 anos de reclusão.

6. Conclusão

O plágio, lamentavelmente, é tema presente em nosso cotidiano, tanto em casos envolvendo direito de autor, como direito da ciência, pois, atualmente, é definido como usurpação da autoria de uma criação – que pode ter sido concebida não apenas em âmbito artístico ou literário, por exemplo, mas também acadêmico. Apesar da sua gravidade, pois representa ofensa ao direito de personalidade que é o direito de autor, decorrente da dignidade humana protegida pela Constituição, não é combatido com a severidade que deveria em nossa sociedade, ao contrário do que se verificou em exemplos europeus.

O caso do REsp 1.645.746, porém, traz luzes à doutrina e à jurisprudência, por ser flagrante no seu julgamento a reprovação da conduta do plagiador, apesar da posição de autoridade que ocupa. A análise das razões de decidir que foram adotadas pelo STJ e o exame crítico de seus fundamentos, sobretudo sob a perspectiva comparada com a doutrina e jurisprudência alemã, tem o propósito de extrair do julgado conclusões gerais e buscar uniformização no enfrentamento de casos análogos.

Nesse contexto, pode-se concluir, sistematicamente, o seguinte: (i) o plágio é ofensa ao direito moral de criador, que faz jus a ver reconhecida a sua autoria; (ii) o plágio se configura a partir da reprodução da obra, sem consentimento do autor, fora das hipóteses em que a lei a dispensa, não se podendo confundir, porém, com mero equívoco formal, haja vista a carga moral negativa que o ilícito exige; (iii) ao autor incumbe, com exclusividade, decidir, *se, quando e como* oferece ao público sua obra, motivo pelo qual a opção pelo ineditismo não compromete a autoria e tampouco autoriza o plágio; (iv) a exceção legal que preconiza a ausência de proteção de *ideia* não se confunde com a proteção reduzida que recebe *criação* de baixa individualidade; (v) é possível o aproveitamento de obra protegida em obras novas, sem o consentimento do autor da primígena (artigo 46, VIII, LDA), quando o *autor da obra nova* promover *diálogo* entre as criações, acrescentando sua personalidade, e não realizando simples *cópia*; (vi) paráfrases são recursos linguísticos legítimos e que se configuram como limites ao direito do autor da LDA; seu emprego, porém, com o propósito de dissimular autoria não referenciada constitui plágio; (vii) paródias constituem-se em exceção ao direito do criador – não apenas autor –, porque acrescentam ironia ou sátira à obra, como manifestação da liberdade de opinião e artística; (viii) o direito moral do autor de reivindicar a autoria é imprescritível, por se tratar de direito de personalidade, submetendo-se a prazo prescricional, todavia, pretensão reparatória de natureza

patrimonial; (ix) o termo inicial do prazo prescricional é a violação do direito, inexistindo exceção ou explicação na codificação que autorize interpretação que o ressalve com fundamento em gradação (subjéctiva) da reprovação do ato que deu origem à pretensão; (x) a carga moral negativa que o plágio requer não se coaduna com a irrelevância de culpa que a teoria do risco preconiza, motivo pelo qual a *culpa* é elemento do suporte fático da norma que resulta na imposição de indenização; (xi) a responsabilidade civil enseja a cessação do dano, fazendo jus o autor plagiado ao recolhimento da obra com plágio e à publicização do plágio e da reinvidicação da autoria; (xii) cabe indenização pelo *dano moral* consubstanciado na usurpação da autoria (*in re ipsa*) e de eventuais *prejuízos materiais* advindos do plágio, desde que comprovados, não se excluindo a hipótese de enriquecimento sem causa do ofensor, em detrimento do ofendido; (xiii) em se tratando a obra plagiada de obra científica, oferecida como requisito parcial à obtenção de grau acadêmico, deve ser promovida a cassação do título obtido fraudulentamente, pois o candidato não realizou a pesquisa que deu a aparência de produzir; (xiv) reflexos de natureza civil e administrativa não excluem sanção penal, haja vista o tipo penal prescrito no artigo 184 do Código Penal.

Referências

- AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 30, p. 95-132, jan./jun. 1961.
- BADEN, Christian. Über Plagiate – und darüber, warum das Abschreiben in der Wissenschaft kein Kavaliersdelikt sein kann. *Institut für Kommunikationswissenschaft und Medienforschung (IfKW)*, München. p. 2-3. Disponível em: <https://www.ifkw.uni-muenchen.de/>.
- CABRAL, Antonio do Passo. *Alguns mitos do processo (III): a disputa entre Pontes de Miranda e Haroldo Valladão em concurso para professor catedrático na Universidade do Rio de Janeiro entre 1936 e 1940*. Disponível em: <https://www.verbojuridico.com.br/>. Acesso em: 02.06.2021.
- CHAVES, Antônio. Plágio, *Revista de Informação Legislativa do Senado Federal*, ano 20, n. 77, janeiro/março de 1983.
- FERNANDEZ MARTIN-GRANIZO, Mariano. *Los daños y la responsabilidad objetiva em el derecho positivo español*. Pamplona: Aranzadi, 1972.
- HANAU, Peter; LEUZE, Dieter; LÖWER, Wolfgang; SCHIEDERMAIR, Hartmut (org.). *Wissenschaftsrecht im Umbruch: Gedächtnisschrift für Hartmut Krüger*. Ducker & Humblot, 2001.
- JAYME, Erik. Nachahmung oder Transformation: Zweitkunst im Zwielficht des Rechts, in: MOSIMANN, Peter; SCHÖNENBERGER, Beat (org.), *Kunst & Recht 2016/ Art Law 2016 – Referate zur gleichnamigen Veranstaltung der Juristischen Fakultät der Universität Basel vom 17. Juni 2016*. Bern: Sämpfli Verlag, 2016.
- KRELL, Andreas. *Concretização do dano ambiental: algumas objeções à teoria do “risco integral”*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 139, jul/set 1998, p. 23-37.
- MAZEAUD, Henri et al. *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1992.

SACHET, Adrien. *Traité théorique et pratique de la législation sur les accidents du travail*. Paris: Recueil Sirey, 1909.

SCHACK, Haimo. *Kunst und Recht: Bildende Kunst, Architektur, Design und Fotografie im deutschen und internationalen Recht*. 3rd ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017.

SCHMIDT, Jan Peter. Vida e obra de Pontes de Miranda a partir de uma perspectiva alemã – Com especial referência à tricotomia “existência, validade e eficácia do negócio jurídico”. *Revista Fórum de Direito Civil*, Belo Horizonte, ano 3, n. 5, jan/abr 2014.

WACHOWICZ, Marcos & CRUZ E SILVA, Rodrigo Otávio. *Os limites da publicação de conteúdo produzido em estabelecimento de ensino: estudo de caso entre a Lei dos Direitos Autorais e o Marco Civil da Internet*. Disponível em: <https://www.gedai.com.br/>. Acesso em: 02.06.2021.

WAIBLINGER, Julian. *Plagiat in der Wissenschaft: Zum Schutz Wissenschaftlicher Schriftwerke Im Urheber- Und Wissenschaftsrecht*. Baden-Baden: UFITA, 2012.

WINGERT-ODY, Lisiane. *Direito e Arte: O direito da arte brasileiro sistematizado a partir do paradigma alemão*. Madri, Barcelona, B.Aires. SP: Marcial Pons, 2018.

WYNNE, Frank. *I Was Vermeer: The Legend of the Forger Who Swindled the Nazis*. Bloomsbury: Londres, 2007.

Como citar:

ODY, Lisiane Feiten Wingert. Plágio: reflexões a partir do REsp 1.645.746. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 12, n. 2, 2023. Disponível em: <<http://civilistica.com/plagio-reflexoes-a-partir/>>. Data de acesso.



civilistica.com

Recebido em:
30.1.2023