

A dupla face do advogado mediador e especialista em direito: exemplo da negociação de um contrato transcultural de cessão de direitos autorais¹

*Alain Moreau**

Resumo: A mediação não é mero modo de resolução dos conflitos, pois abre um vasto leque de atividades que favorecem e permitem a emergência de direito negociado coletivamente, inclusive em contexto transcultural. Baseando-se em um caso concreto da cessão de direitos autorais das índias brasileiras kadiwéus para a realização de obra na Alemanha, por intermédio de um escritório de arquitetura de São Paulo, neste breve comentário procura-se demonstrar que a mediação permitiu transcender as visões de mundo a fim de que cada parte envolvida pudesse ter suas questões mais importantes representadas em um acordo comum. Trata-se da maneira como autonomias e diferenças são respeitadas e é facilitado o diálogo para a procura da solução mais adequada.

Palavras-chave: Mediação. Transculturalidade. Direitos autorais.

¹ Comentário breve inspirado na apresentação feita pelo autor no Colóquio REVISITER LES RELATIONS ENTRE JUSTICE ETATIQUE ET MEDIATION: un enjeu de société, na Université Paris I, Panthéon-Sorbonne, 6-7 de junho de 2011.

* Advogado militante no Brasil, tendo atuado em favor da Associação das Comunidades Indígenas da Reserva Kadiwéu (ACIRK). E-mail: alainmoreau@namocoli.adv.br.

1 INTRODUÇÃO

Ao contrário das ideias bem formadas, a mediação não é apenas uma simples redução do modo de resolução dos conflitos, como o designa o acrônimo MARC. Ela abre um vasto leque de atividades que favorece e permite a emergência de um direito negociado coletivamente, mesmo em um contexto transcultural, conforme será apresentado no exemplo escolhido.

Neste exemplo concernente a um acordo por correspondência transitado entre o Brasil e a Alemanha, foi a mediação que permitiu que uma empresa tivesse condições de realizar uma obra, sem nenhum conflito, encontrando soluções satisfatórias, tanto na essência como em termos da segurança jurídica, garantida em cada etapa por contrato a distância ou por contrato entre ausentes.

A presença do advogado, ao contrário de uma ideia preconcebida, contribui para controlar as questões legais e para transmitir aos participantes da mediação o andamento do processo, para que eles tomem parte do acordo sem haver obstáculo às suas autonomias, mas contribuindo para a realização das metas técnicas e finais da empresa.

Demonstraremos que, apesar das culturas presentes – a das indígenas brasileiras, a dos arquitetos, a emprestada aos alemães como a do direito estatal –, a mediação permitiu transcender as visões de mundo a fim de que cada um pudesse encontrar no acordo o que era mais importante para eles. Trata-se de uma maneira de fazer valer as vontades sem confiar muito nem na autonomia, tampouco na diferença de forças deles, mas facilitar o diálogo a fim de encontrar a solução mais adequada.

Nesse caso, a mediação é o modo de emergência da lei que só vai se inserir depois e colocará os termos técnicos exigidos pelos artigos do Código por meio do advogado, termos esses compreensíveis aos dois países e à cultura das índias kadiwéus.

2 MEDIAÇÃO, PRÉVIA DA POSSIBILIDADE DE UM ACORDO INTERCULTURAL

Nunca haverá conflito nesse caso.

Os aspectos mobilizados na mediação são:

1. Uma mediação criadora de laços entre pessoas que não se conhecem, visando circular bens que não são exclusivamente econômicos. Nesse sentido, a mediação entra na lógica do talento; mesmo que não seja exclusiva dos interesses econômicos, ela é importante, como veremos, aos olhos das índias kadiwéu.

2. A mediação institui uma cena de diálogo intercultural, em que diversos atores, dentre os quais o advogado, farão o papel de terceiros.

Na verdade, a cultura kadiwéu² que é muito simples e direta, não é a mesma dos arquitetos de São Paulo, que têm contato com o Código Civil brasileiro e ambas são bem diferentes da cultura alemã.

3. A mediação exerce o papel de prevenção dos conflitos, levando as partes a considerar todas as formas possíveis, registrando-as por escrito, o que prova o amplo espectro da mediação e o fato de os participantes tomarem parte dele.

3 O ADVOGADO, TRADUTOR DOS ACORDOS PENSADOS E PASSADOS NA MEDIAÇÃO

Trata-se de um contrato por correspondência feito por etapas, num vaivém entre a Alemanha e o Brasil.

Em 1997, após a unificação da Alemanha e a transferência da capital para Berlim, essa cidade decidiu restaurar parte de

² População indígena do Brasil cujo território se situa na margem esquerda do rio Paraguai.

um bairro operário localizado ao leste, denominado Hellersdorf, construído sob o regime socialista, de forma bastante rudimentar. A WoGeHe³ foi encarregada dessa restauração, incluindo no início um conjunto de imóveis com 10 mil apartamentos. A princípio, os residentes foram consultados e escolheram uma renovação no estilo sul-americano. A WoGeHe fez uma licitação da qual participaram 50 escritórios de arquitetura. Três ficaram como finalistas: um escritório de Buenos Aires, outro de Belo Horizonte e o terceiro, de São Paulo.

Este último ganhou porque, entre outras ofertas, propôs decorar alguns corredores de acesso com azulejos desenhados pelas índias kadiwéu, do Centro-Oeste do Brasil, cujos desenhos eles somente conheciam por meio de livros.

Se os desenhos fossem copiados, os arquitetos deveriam entender-se com os autores e com o editores, por causa dos direitos autorais dos referidos livros. Por esse motivo, foi-lhes proposto organizar um concurso entre as índias para obter novos desenhos.

A WoGeHe propôs às artistas kadiwéu um prêmio de 20 mil marcos, algo em torno de 10 mil euros, para os seis melhores desenhos.

Era o primeiro momento da execução do contrato por correspondência.

A mediação começou no vilarejo principal de Kadiwéu. As índias artistas, cuja especialidade tradicional é a cerâmica, reuniram-se em assembleia geral na sede da associação a que elas pertencem, e um professor kadiwéu redigiu a ata, escrita diretamente no livro das assembleias da associação.

³ A WoGeHe significa Wohnungs Gesellschaft Hellersdorf (Sociedade de Construção Habitacional de Hellersdorf), que renovou uma parte do bairro seguindo o estilo brasileiro, de acordo com a escolha dos habitantes.

A primeira reação das índias foi surpreendente. Elas decidiram que o prêmio proposto seria distribuído entre todas as que participariam do concurso.

Na verdade, elas consideraram o prêmio de 20 mil marcos simbólico e exigiram da WoGeHe, que corria o risco de perder a oferta citada acima, que convidasse as seis ganhadoras para fazer uma viagem de intercâmbio cultural a Berlim.

A cópia da ata enviada para os arquitetos em São Paulo constituiu o segundo momento do contrato.

O escritório de arquitetura transmitiu a ata à WoGeHe, que finalmente aceitou essa exigência suplementar, o que constituiu o terceiro e último momento do contrato, que estava concluído.

Os, então, arquitetos, prepararam 300 folhas de papel especial no tamanho dos azulejos, três para cada candidata, além de uma série de canetas hidrográficas distribuídas em cinco cores para cada uma.

Cada uma deveria preparar três desenhos em 48 horas. No final, havia 272 desenhos feitos por 92 índias.

Esses desenhos foram enviados para São Paulo, onde os arquitetos escolheram os seis que foram enviados a Berlim.

Finalmente foram fabricados 50 mil exemplares de azulejos. A reforma do GelbesViertel, do bairro amarelo, em Hellersdorf, durou pouco mais de um ano.

As seis índias, acompanhadas nesse momento de três crianças, fizeram a viagem, viram o bairro renovado e deram suas impressões sobre o trabalho acabado, por meio de intérpretes, em três cadeias de televisão e a dois jornais. Algumas fachadas foram decoradas com azulejos com os desenhos delas, formando um movimento de alto a baixo, por causa da repetição das formas abstratas.

4 OS DIREITOS DO AUTOR

No que concerne aos direitos autorais, tratava-se de um esforço jurídico de outra natureza e de outra magnitude. De uma parte, 92 artistas, antes de fazer seus desenhos, fizeram um acordo para transferir todos os direitos autorais à associação a que elas pertenciam, a Acirk, para evitar que os desenhos que não ganharam fossem vendidos a baixo preço.

Por outro lado, a lei brasileira, para proteger os direitos autorais, exigiu que os exemplares de cada desenho fossem depositados na Escola Nacional de Belas Artes, no Rio de Janeiro, fundada por Nicolas de Taunay, da missão francesa, em torno de 1820.

No entanto esta escola sempre recusou o depósito das obras indígenas do Brasil. Alegou-se que não se tratava de obras de indivíduos, mas de membros de determinada cultura. Ora, o Brasil não reconhece direitos autorais coletivos.

Tratava-se, mais precisamente, para a Escola de Belas-Artes, de artesanato, e não de obras de arte. Além do mais, teria sido necessário, para o pedido de depósito, de uma autorização da Fundação Nacional do Índio (Funai), que não tinha sido formulada porque esta exigiu uma porcentagem sobre o lucro da venda dos desenhos.

Os advogados da Acirk fizeram várias viagens ao Rio, à direção da Escola Nacional de Belas-Artes, que, enfim, reconheceu tratar-se de obras de arte, já que os desenhos eram todos originais, diferentes e abstratos. E os conselheiros jurídicos da Escola resolveram a questão da Funai declarando que, se as índias estavam organizadas, a ponto de terem participado da criação de uma associação, a Acirk, e tinham transferido

para ela todos os direitos autorais, elas estavam dispensadas de autorização.

Cada um dos 272 trabalhos foi depositado e recebeu um certificado contendo uma miniatura de cada desenho, datado, numerado e devidamente assinado.

5 CONCLUSÃO

As artistas indígenas souberam, no momento da assembleia geral, o que delas se pretendia e concordam com o intercâmbio cultural.

O advogado lembrou-lhes a necessidade de incluir todas as suas exigências na ata, pois nada poderia ser acrescentado depois. Assim, se configurou a montagem técnica desse contrato por correspondência e sua segurança, etapa por etapa.

Esse contrato obedecia rigorosamente às exigências do Código Civil brasileiro, referentes ao contrato por correspondência, que depois de 2002 tornou-se contrato entre ausentes, e as do direito alemão, relativas ao contrato por correspondência.

Tanto a essência do acordo como a forma permitindo sua segurança evitaram todas as formas de conflito, o que não impediu que a mediação, se bem que invisível e sempre informal, fosse preponderante no desfecho desse contrato.

Da mesma forma, podemos afirmar que o contrato evita o conflito.

The double face of the mediator lawyer and expert in law:
example of the negotiation of a transcultural assignment of
copyrights

Abstract: Mediation is not merely a mode of conflict resolution, as it opens up a wide range of activities that promote and enable the emergence of collectively negotiated law, including in a transcultural context. Relying on a case of copyright assignment of the Brazilian Kadiwéus Indians to carry out work in Germany, through an architecture office in São Paulo, this brief commentary seeks to demonstrate that mediation allowed world views to be transcended so that each party could have its most important issues represented in a common agreement. This is how autonomy and differences are respected and dialogue is facilitated in search of the most suitable solution.

Keywords: Mediation. Transculturality. Copyrights.

Enviado em 28 de julho de 2012.

Aceito em 21 de novembro de 2012.