

abpi.empauta.com

Associação Brasileira da Propriedade Intelectual
Clipping da imprensa

Brasília, 10 de maio de 2022 às 08h02
Seleção de Notícias

Consultor Jurídico | BR

Marco regulatório | INPI

Barbosa e Miceli: Liberdade de expressão e propriedade intelectual	3
---	----------

CONSULTOR JURÍDICO

Primeira Hora | MT

Propriedade Intelectual

Índigena brasileiro vence concurso de fotografia da OMPI	6
---	----------

Barbosa e Miceli: Liberdade de expressão e propriedade intelectual

Por Pedro Marcos Nunes Barbosa e Eduardo Miceli

Uma visão preconcebida de matiz exclusivista dos direitos intelectuais poderia gerar uma compreensão sobre o paradoxo entre as manifestações comunicacionais e os direitos de propriedade intelectual (DPI). Sob o ponto de vista dogmático, os DPI passíveis de apropriação privada geram interdições a utência de uma criação humana durante determinado prazo. De outro norte, ainda em tal viés, a liberdade de expressão tráfegaria sem maiores contenções desde que o interessado estivesse acorde aos pedágios (royalties) exigidos pelos titulares de DPI.

Entre as duas espécies de direitos intelectuais que mais aglutinam debates sobre liberdade de expressão do não proprietário, ganham destaque as (1) marcas [1] (criações de distintividade) e (2) os direitos de autor (iter estético). Com relação (1) às marcas, dois de seus aspectos delineiam a temática, qual seja a regra jurídica que delimita sua (a) incidência (especialidade) e (b) o campo da contribuição por aquele interessado no exercício dos direitos fundamentais à comunicação sem maiores amarras.

Quanto a (a) especialidade, afora o delicado caso das marcas de alto renome, parece tranquilo que quanto mais distante do nicho da exclusividade (ex: ioiôs vs. porcelanatos) menores as chances do proprietário se incomodar, ou mesmo fazer jus a qualquer interdição cessação de uso do signo. Afinal de contas, a marca é uma propriedade contextual [2] e fora de tal especialidade não há pretensões possessórias ou proprietárias cabíveis. De outra monta, se o uso do não proprietário for em um campo sem identidade da especialidade (ex: manteiga vs. manteiga), mas com alguma aproximação (ex: manteiga vs. maionese) é bem provável que o titular sênior arguirá proteção contra atos de associação (raio maior do que o da contrafação por confusão).

Por sua vez, no tocante (b) ao campo contributivo de quem exerce a liberdade de expressão, pela concisão do corpo místico sobre o qual incide o campo criativo das marcas [3], não é incógnita a crítica de que o ato da liberdade expressiva pode ser de uma pobreza contributiva. Em outras palavras, a pergunta formulada seria a seguinte: qual seria o benefício social do exercício de uma liberdade de expressão sobre um signo distintivo? Para responder a tal indagação, é necessário distinguir duas situações paradigmáticas: (b1) o caso da paródia/humor/sátira/comparação e (b2) o uso do signo, mas não como marca.

Um dos temas que mais gera litígio em tal vertente é o (b1) da publicidade comparativa [4]. Como forma de propor melhores qualidades informacionais aos destinatários (consumidores), através do fenômeno de contraste discursivo, um ator econômico pode (legal e legitimamente) distinguir seu produto e serviço daquele do concorrente, sem que haja a licença do titular para a utência do sinal distintivo. Se uma marca pode ser uma forma eficiente de diminuir custos de transação (pesquisa), o cotejo entre duas delas de originadores diversos majora tal benefício econômico [5]. Tal forma de liberdade de expressão pode visar o lucro e, desde que se atente à veracidade comunicativa [6], não tende a ser coibida pelo Poder Judiciário ou pelo Conar. Aliás, bem se sabe ser possível criticar sem agredir reputações [7]. Ainda, obras audiovisuais/musicais podem citar a marca alheia como forma lúdica, narrativa, sarcástica ou humorística, como as conhecidas composições da Legião Urbana ("Geração Coca-Cola") ou de Chico César ("Mama África") denotaram [8]. Seria improvável ao titular do signo distintivo de refrigerantes ou das lojas de eletrodomésticos obterem tutela para cercear tal exercício da expressão alheia, fora da especialidade, e em um contexto de criação autônoma.

Quanto às hipóteses (b2) de uso linguístico (mas não

como marca) do signo distintivo, essas são mais comuns no ambiente da expressão estética como novelas, romances, ou até em usos transformativos (como o mural de sopas industrializadas Campbell, de autoria de Andy Warhol). Outra hipótese corriqueira é do emprego de signo de distintividade intrínseca frágil, mas que por alguma razão foi tolerado pelo **INPI** no momento do registro. Logo, se verbi gratia a autarquia permitiu que uma sociedade empresária de cosméticos registrasse a expressão "talco" em sua forma nominativa, seria lícito aos concorrentes de tal titular apontarem a expressão "talco" na bula, desde que não o utilizassem enquanto marca (ou seja, para distinguir o produto - apenas sendo lícito a descrição do produto). Seja pela exaustão dos direitos, por ser aplicado em contexto diverso do da tutela outorgada pelo registro junto ao **INPI** ou, ainda, pela utência descritiva do signo, em todas essas hipóteses a liberdade expressiva do terceiro prevalecerá [9].

Por sua vez, com relação (2) aos **direitos** autorais, é comum que a liberdade de expressão dos não titulares seja expressa em outra obra de cunho estético. Tal criação do ente júnior poderá se espriar em uma obra derivada, ou apenas utilizar a criação alheia como insumo para sua própria criação. A forma mais incólume de tal exercício de direito fundamental é o da crítica (musical, de dramaturgia, das obras audiovisuais), e o autor da obra analisada não terá o controle sobre os aplausos ou vaias que advirão. Situação mais polêmica diz respeito a utilização de criações e até da persona alheia em paródias para propagandas políticas, a exemplo do renomado caso Roberto Carlos vs. Tiririca [10].

Em recente coluna no periódico O Globo [11], foi possível perceber a inquietude de certos titulares de direitos de autor em relação à decisão do Supremo

Tribunal de Justiça. Persiste a noção de que o criador de uma obra literária, artística ou científica poderia ditar as formas que sua criação pode ou não ser utilizada, mesmo dentro das limitações de que tratam os artigos 46 e seguintes da Lei 9.610 de 1998. Entretanto, uma vez que a obra encontra seu público, resta ao autor os direitos existenciais e patrimoniais atribuídos pela legislação - generosos por si só [12]. Não cabe ao gerador daquele bem intelectual direcionar as maneiras de gozo da sua criação. A obra não trata de bem sujeito ao controle absoluto do autor; uma vez expressa no seu suporte de preferência, trata-se de elemento próprio, dissociado de quem a gerou [13].

Assim, compete ao titular dos direitos de autor apenas encontrar a forma mais satisfatória de explorar economicamente o fruto do seu trabalho intelectual. Não lhe cabe buscar ser "sócio" da titularidade de bens intelectuais de terceiros que, possivelmente, trataram sua criação como insumo de inspiração. Aliás, tal é o pressuposto de novas criações intelectuais [14]. Uma paródia, seja qual for sua destinação, é uma nova obra, como já observou o Superior Tribunal de Justiça. Por se tratar de criação distinta daquela que a inspirou, não há como a pretensão autoral de exclusividade alcançá-la. Fazê-lo seria colocar grilhões da liberdade de expressão de criadores, especialmente quando se trata de limitação expressa aos direitos exclusivos do autor [15].

Notável, assim, que uma polêmica pode advir dos exageros interpretativos quanto às limitações aos **direitos** autorais do titular, como na hipótese de um terceiro que sob o pálio do direito à citação, descreve o núcleo estético e completo da criação primígena. Entretanto, o oposto é ainda mais nocivo e comum: as hipóteses em que sob a égide da proteção dos direitos patrimoniais ou existenciais do autor, cerceia-se a le-

Continuação: Barbosa e Miceli: Liberdade de expressão e propriedade intelectual

gítima incidência das limitações de que tratam os artigos 46 e seguintes da Lei 9.610/98, como brevemente discutido acima.

De forma mais abrangente, na zona gris entre direitos de exclusividade (de diversas naturezas) e a liberdade de expressão, o Pretório Excelso vem empenhando uma posição preferencial ao último face ao primeiro. Assim o foi nos bem dirimidos casos da Lei Eleitoral [16] e das biografias [17]. Na dúvida, os Poderes

constituídos e a doutrina tendem a acertar mais quando evitam que visões hipertrofiadas da **propriedade** intelectual possam cercear novas criações (tuteláveis, ou não, pelos direitos intelectuais). Um espaço maior de liberdades tende a incentivar uma nova geração de iteres estéticos, distintivos, ornamentais e utilitários.

Indígena brasileiro vence concurso de fotografia da OMPI

Home - Cidadania e Cultura - O brasileiro Joanderson Gomes de Almeida, de 30 anos, venceu o concurso de fotografia Povos Indígenas e Comunidades Locais, realizado pela Organização Mundial da **Propriedade** Intelectual (OMPI). Joanderson é um indígena Pankararu do estado de Pernambuco e venceu o prêmio com a imagem "Puxar da Videira", retratando um ritual parte da tradicional festa da Corrida do Umbu. O primeiro lugar do concurso ganha equipamento fotográfico no valor de até US\$ 3,5 mil.

O tema do prêmio este ano foi "Mudanças Climáticas e Ação Climática: Mãe Terra através de nossas lentes", um incentivo do OMPI para que jovens indígenas expressem suas visões sobre proteção ao meio ambiente, ao mesmo tempo em que aumenta a conscientização sobre como os **direitos** autorais podem ser usados para proteger sua criatividade.

""", comenta o diretor-geral do OMPI, Daren Tang.

Exposição - Entre as centenas de inscrições recebidas, um total de 30 fotos entraram na fase final do concurso. Um painel independente de jurados constituído por quatro fotógrafos internacionais indígenas e de comunidades locais selecionou três vencedores para os prêmios que foram entregues durante um evento na OMPI para celebrar o Dia Internacional da Mãe Terra, no dia 22 de abril. As trinta fotografias finalistas agora estão sendo exibidas na sede da OMPI, em Genebra, na Suíça, até 6 de maio.

A jovem brasileira Isabela Back Hans, por sua vez, foi selecionada entre os 20 melhores vídeos em comemoração ao Dia Mundial da PI. Isabela apresenta no vídeo o Projeto Ciclo, uma iniciativa que busca ajudar a acabar com a pobreza menstrual no mundo.

Mais de 33.400 pessoas votaram para ajudar a escolher os vencedores do Concurso de Vídeos. Assista os vídeos premiados aqui.

Índice remissivo de assuntos

Propriedade Intelectual
3, 6

Direitos Autorais
3

Marco regulatório | INPI
3