Ao tomar forma, idéia é protegida pelo Direito Autoral

Tendência de moda significa idéia e o conceito de idéia não tem proteção legal. Mas quando a idéia toma forma, o Direito Autoral pode ser invocado pra proteger a "invenção". O entendimento é da juíza Maria Elizabeth de Oliveira Bortoloto, da 6ª Vara Cível de Barueri, grande São Paulo. A juíza condenou a C&A Modas a pagar R$ 103,7 mil de indenização por plagiar a coleção de 2003 da grife de biquínis Poko Pano.

A coleção da Poko Pano tinha como diferencial uma boneca estampada nas peças. A estampa foi apresentada pela grife de biquínis no São Paulo Fashion Week, no mês de julho de 2003. Depois do evento de modas, a C&A começou a vender peças idênticas em suas lojas.

A Poko Pano só soube que sua coleção foi plagiada, porque uma cliente ligou reclamando ter encontrado a mesma peça da grife em uma das lojas da C&A, por preço muito inferior ao cobrado pela Poko Pano. Revendedores dos biquínis da grife também reclamaram e contratos chegaram a ser rompidos.

Em dezembro de 2003, a Poko Pano conseguiu liminar para impedir a C&A de vender as estampas criadas por seus estilistas, sob pena de multa diária de R$ 10 mil. A determinação foi cumprida e a ordem agora confirmada no julgamento do mérito da ação.

A juíza Maria Elizabeth começou a sentença explicando que toda produção intelectual merece respeito legal e a criação de desenhos não foge à regra. A C&A chegou a argumentar que a tendência da moda era estampar bonecas nas peças de roupas e biquínis e que tendência significa idéia e o conceito de idéia não tem proteção legal. Isso porque, o Direito Autoral protegeria a forma, não a idéia.

Para a juíza, a boneca usada pela Poko Pano tinha forma própria com relação aos membros, cabeços e padrão da roupa usada pelo personagem, o que garantiria a proteção prevista em lei. "Ninguém pode ser dono de uma idéia, mas pode ser da forma", disse.

"As idéias são patrimônio da humanidade, e não faria sentido se elas fossem aprisionadas por indivíduos que dissessem: ninguém mais pode fotografar o pôr-do-sol. Se o mesmo modelo posar para dois pintores simultaneamente, esses dois quadros estarão amplamente protegidos, não importa que tenham partido da mesma idéia", explicou.

Outra alegação da C&A foi de que o desenho da boneca não estava registrado no INPI (Instituto Nacional da Propriedade Industrial). Já a Poko Pano afirmou que já havia solicitado ao órgão o registro. A juíza, para resolver a controvérsia, afirmou que "a lei assegura ao titular da marca ou ao depositante o direito de zelar pela sua integridade material ou reputação".

De acordo com Maria Elizabeth, a Lei 9.279/96, que regula os direitos e obrigações relativos à propriedade industrial, "dá ao prejudicado o direito de reaver as perdas e danos de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal não previstos na Lei, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios".

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Para a juíza, como a C&A prejudicou os negócios da Poko Pano, a grife de biquínis tem direito de ser ressarcida. “Além de atingido o direito autoral, comprovou a autora o prejuízo à reputação de seus negócios e a confusão entre os produtos, decorrente da reprodução, pela C&A, da estampa desenvolvida antecedentemente pela autora. Enfim, o prejuízo moral da empresa autora consubstancia-se em sua imagem denegrida, em razão da conduta da ré”, reconheceu.

A indenização por dano materiais foi fixada em R$ 53,7 mil — três mil vezes o valor do biquíni plagiado vendido pela C&A (o preço médio era de R$ 17,90). A indenização por danos morais ficou em R$ 50 mil, mais a despesa com todos os atos do processo. As partes podem recorrer da decisão.

A Poko Pano foi representada pelos advogados **Rodrigo Mello** e **Thiago Nunes**, do escritório Mello, Dabus e Rached Advogados (nova denominação de Mello e Mello Advocacia).

Leia a decisão

Juízo de Direito da Sexta Vara Cível da Comarca de Barueri Estado de São Paulo Processo nº 2236/03 VISTOS. LE GARAGE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. ajuizou AÇÃO ORDINÁRIA DE ABSTENÇÃO DE ATO COM PRECEITO COMINATÓRIO c.c REPARAÇÃO DE DANOS contra C&A MODAS LTDA., alegando, em síntese, que a ré violou seus direitos autorais e praticou atos de concorrência desleal porque estampou em seus produtos desenho criado e desenvolvido pela autora e sua equipe de profissionais, objeto de pedido de registro de marca perante o INPI, colocando-os à venda em suas diversas lojas, o que lhe causou enormes danos.

Pleiteou a concessão de tutela liminar para que a ré se abstenha de fabricar e comercializar as estampas copiadas, sob pena de pagamento de multa pecuniária de R$ 10.000,000 por dia de descumprimento e, postulando a procedência da ação, pediu a condenação da ré no pagamento dos danos materiais em valor correspondente ao lucro auferido pela ré com a utilização indevida da marca, ou com base no valor que a autora poderia ter recebido a título de “royalties” com licenciamento da marca. Pediu, também, a condenação da ré pelos danos morais causados à autora, em valor equivalente ao dobro daquilo que for apurado a título de reparação pelos danos materiais, ou em valor a ser arbitrado judicialmente.

Atribuiu à causa o valor de R$ 10.000,00 e instruiu a inicial com os documentos de fls. 26/75. A antecipação da tutela foi concedida pela decisão de fls. 76, acrescida às fls. 83. A ré foi citada (fls. 85 vº) e apresentou contestação, alegando, em síntese, que o mero pedido de registro da marca não confere à autora a proteção da Lei de Propriedade Industrial, sendo necessário o efetivo registro, e, ainda, diz que a falta de originalidade e criatividade da estampa de boneca e listras afasta a aplicabilidade da proteção conferida pela Lei 9.610/98. Entende que, não sendo a autora detentora dos alegados direitos autoral e de propriedade industrial, inexiste a obrigação de indenizar, já que não praticado ato ilícito.

Reclama, ademais, da falta de prova do efetivo prejuízo decorrente da comercialização, pela ré, dos produtos contendo as estampas objeto da ação, bem como da ausência de demonstração dos danos sofridos pela autora em relação a sua imagem, o que, segundo entende, afasta os supostos prejuízos

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

morais (fls. 119/142). Juntou os documentos de fls. 144/152. Em réplica (fls. 155/173), o autor reiterou os termos da inicial, afirmando ser desnecessária a comprovação dos danos e acrescentando que a indenização por danos materiais pode ser fixada com base no artigo 103 da Lei dos Direitos Autorais que fixa em 3.000 (três mil) vezes o valor de cada exemplar reproduzido fraudulentamente. O laudo pericial foi apresentado às fls. 265/285 e o laudo parcialmente divergente às fls. 315/326, anotada a manifestação da ré, às fls. 289/302 e da autora, às fls. 328/330.

O perito apresentou seus esclarecimentos (fls. 346/353), tendo ambas as partes apresentado suas manifestações (fls. 356/361 e 363/364). Em audiência, restou infrutífera a tentativa de conciliação (fls. 388), tendo sido colhidos os depoimentos de duas testemunhas da ré (fls. 398/399). As partes apresentaram suas alegações finais às fls. 419/433 e 435/440, reiterando seus posicionamentos anteriores. É o relatório.

DECIDO.

Procede o pedido da autora.

A vigente Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98) visa à tutela dos direitos advindos das obras intelectuais, incumbindo-se de conceituá-las como as criações do espírito, de qualquer modo exteriorizadas. Assim, todo ato físico literário, artístico ou científico, resultante da produção intelectual do homem, criado pelo exercício do intelecto, merece a proteção legal. É o que decorre do disposto no artigo 7º, “caput” da referida legislação. O artigo 10 da mesma lei dispõe que “a proteção à obra intelectual abrange o seu título, se original e inconfundível com o de obra do mesmo gênero, divulgada anteriormente por outro autor”.

Já o artigo 11 define autor como sendo a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica. Como se vê, os dispositivos legais acima mencionam as expressões criação, original, inconfundível e criadora. Não se estabeleceu controvérsia, neste autos, sobre a autoria, a criação do desenho, isso sem falar que há elementos fáticos que comprovam a anterioridade do uso da boneca em produtos da autora, o que permite considerar que a obra, tal como alegado na inicial, fora idealizada pela empresa Le Garage Indústria e Comércio de Roupas Ltda, através de sua equipe.

A testemunha Marissol Alves Rodrigues Fernandez afirmou que os desenhos foram feitos, pela C&A, de julho à agosto de 2003, e colocados no mercado em outubro de 2003 (fls. 398). Todavia, em julho de 2003, a referida figura já estava nas passarelas da moda (fls. 38/40), em evento próprio, o que denota a sua criação anterior, pela autora. No que diz respeito aos outros elementos tratados pela lei, HENRY JESSEN considera “original” a obra que, pela sua forma, não se confunda com outra, preexistente.

Como a proteção da lei recai sobre a forma, não lhe afeta a originalidade ser o assunto idêntico ao de outra obra, sempre que o autor exteriorize seu pensamento de forma diversa, pessoal e inconfundível. Original, pois. Dessa forma, ao contrário do suposto pela ré, a boneca, obra criada pela autora para ser o meio de venda de seus produtos, por demandar esforço de imaginação, com criação de cores e formato em relação aos membros, cabelos e padronagem dos vestidos, inegavelmente se caracteriza como obra intelectual, adequando-se ao conceito legal. O mesmo, todavia, não se pode dizer das listras, que não têm o condão de individualizar a obra, pois a padronagem se confunde com outras pré-existentes, não

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

gozando dos requisitos de originalidade e criatividade, inerentes ao direito autoral. Não se cogita, na hipótese, de privilegiar a idéia, a tendência de estampar bonecas, uma vez que tal situação não está amparada pelo Direito Autoral (artigo 8º, inciso I, da lei 9.610/98). Com efeito, o conceito de "idéia", que não goza da proteção legal, não é fornecido pela lei.

Mas, segundo AURÉLIO BUARQUE DE HOLANDA FERREIRA, idéia é a representação mental de uma coisa concreta ou abstrata, é a elaboração intelectual, a concepção. É aquilo que ainda não está expresso por qualquer meio, ou fixado em qualquer suporte, permanecendo no âmbito do pensamento. Já o "método" é o caminho para se atingir um objetivo. Toda obra intelectual parte de uma idéia e vai se exteriorizar dentro de uma forma determinada. Ora, o que o Direito Autoral protege é a forma, e não a idéia. Ninguém pode ser dono de uma idéia.

As idéias são patrimônio da humanidade, e não faria sentido se elas fossem aprisionadas por indivíduos que disseram: ninguém mais pode fotografar o pôr-do-sol. Se o mesmo modelo posar para dois pintores simultaneamente, esses dois quadros estarão amplamente protegidos, não importa que tenham partido da mesma idéia. Encaixam, com precisão, no tópico, as palavras de JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO:

"I – Criações do espírito são as idéias. Mas sustenta-se categoricamente que não há propriedade ou exclusividade de idéias. As idéias, uma vez concebidas, são patrimônio comum da humanidade. É inimaginável um sistema em que as idéias de alguém fossem restritas na sua utilização. O problema tem grande importância prática. Certos países, e a antiga União Soviética em primeiro lugar, buscaram por meios indiretos a proteção dos inventores ou autores de descobertas científicas. Esta posição suscitou porém reações tão vastas que nenhum progresso foi, durante longos anos, obtido. Finalmente, chegou-se a um Tratado em 7 de Março de 1978, em Genebra. Mas limita-se a instituir um registro internacional, que marca somente a data da comunicação pública. Não se atribuem nenhuns direitos especiais ao autor da descoberta. Se não se sair deste caminho, não se porá em risco o princípio da liberdade das idéias. Já as aplicações industriais das descobertas científicas podem ser protegidas através das patentes de invenção, de que falaremos a seguir.

II – Processos. Também não podem ser tutelados os processos, seja de que gênero forem. Assimilam-se-lhes os sistemas, os métodos operacionais, os conceitos, os princípios e as descobertas. A obra não é uma idéia de ação. Um plano de estratégia militar não é a obra que nos interessa. O problema tem sido muito discutido a propósito de esquemas publicitários, de guiões para concursos de televisão, etc. Aqui a idéia comandaria uma determinada execução, que se visaria proibir. Mas esta proteção, ou cabe em qualquer dos quadros da propriedade industrial, ou não se admite. A idéia em si, quer seja ou não reitora de atividade humana de execução, não é objeto de proteção em termos de direito de autor. Muitos casos têm surgido na jurisprudência. Assim, foi rejeitada a acusação de que o programa de televisão "Você decide" seria plágio do programa "O Povo é o Juiz" (Direito Autoral, 2ª edição, Renovar, págs. 28/29).

No caso vertente, em que pese o parecer discordante da assistente técnica da ré, ficou evidenciado o requisito da originalidade no que tange à criação da boneca em questão, cujos traços foram imaginados pela autora e que passaram a identificar os seus produtos perante o mercado consumidor. Sob este aspecto, em resposta ao primeiro quesito formulado pela ré, concluiu o Sr. Perito que, "no que se refere

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

às ‘bonecas’ pode-se dizer que possuem elementos individualizadores, vez que os traços do ilustrador que as fizeram as diferenciam de outras ‘bonecas’ desenvolvidas por terceiros”. É o caso, por exemplo, da empresa New Bike Modas que, para ilustrar seus produtos, utilizou-se da tendência de estampar bonecas, individuando-a por traços e cores próprios, tornando-a diferente de tantas outras bonecas existentes no mercado da moda.

A idéia veio a ser repetida pela autora que tratou de idealizar uma outra boneca que se distingue das demais, por suas particularidades. A questão foi assim elucidada pelo Sr. perito, em resposta ao segundo quesito da ré: “As bonecas abaixo guardam elementos diferenciadores, a começar pelo próprio traço do desenhista responsável por cada uma delas, além de se verificar a diferença nos cabelos, formato e posição dos membros, caracterização de suas expressões corporais, padronagens dos vestidos, etc., não sendo possível afirmar que a autora reproduziu a boneca da empresa New Bike Modas.”

Ainda, em resposta ao quesito terceiro, a perícia concluiu que nas peças confeccionadas pela ré foi utilizado o mesmo desenho desenvolvido pela autora. E, em remate, em resposta ao primeiro quesito, formulado pela autora, o Sr. perito voltou a afirmar que “as peças (calcinhas e pijama) vendidas pela C&A reproduzem parcialmente a boneca desenvolvida pela Autora”. Nada impediria que a ré, seguindo a tendência preponderante no seguimento de moda, estampasse bonecas em seus produtos. O que é defeso é a reprodução de desenho alheio, que não pertence ao acervo cultural, com a finalidade de lucro. Cabia-lhe desenvolver modelo próprio, com traços distintivos. Dessa forma, imperioso concluir que caracterizada a contrafação, tal como prevista na Lei 9.610/98, restando violado o direito autoral. Resta, agora, a análise da questão à luz da Lei 9.279/96, tendo em vista a alegação de concorrência desleal. Importante consignar que, não obstante a ausência do certificado de registro, a autora providenciou, em 02/09/2003, pedido de registro de marca figurativa de produto (fl.s 58/59).

É verdade que a legislação especial dispõe que a propriedade da marca adquire-se pelo registro validamente expedido (Lei 9.279/96, artigo 129). Porém, a lei assegura ao titular da marca ou ao depositante o direito de zelar pela sua integridade material ou reputação (artigo 130, inciso III). E, mais adiante, confere ao prejudicado o direito de haver perdas e danos em ressarcimento de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal não previstos na Lei 9.279/96, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios, a criar confusão entre estabelecimentos comerciais, industriais ou prestadores de serviço, ou entre os produtos e serviços postos no comércio (artigo 209).

Portanto, ainda que não se possa cogitar de crime contra a propriedade industrial, pelo uso indevido da marca e da concorrência desleal, à míngua da expedição do registro, tem direito o depositário de ressarcir-se dos prejuízos decorrentes daqueles atos, pelas vias próprias, servindo o pedido de registro como início de prova do suposto direito. Pois bem. A previsão legal de ressarcimento está para atos que prejudicam a reputação ou os negócios alheios ou que criam confusão entre produtos e serviços postos no comércio.

No caso dos autos, demonstrou a autora que foi obrigada a defender-se perante determinada revendedora de seus produtos, já que a mesma ficou indignada com o fato de encontrar a mesma boneca, que

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

caracteriza a marca de biquíni Poko Pano, estampada em peças de vestuários comercializadas pela ré (fls. 60). Justifica-se a indignação porque o fato denota banalização do produto.

Com efeito, percebe-se, pelas fotos que ilustram os autos, o apelo da mídia em relação às estampas que marcaram a coleção lançada pela Poko Pano, reconhecida como uma das principais grife de moda praia. Noto que, em muitas peças, a estampa é tida como atrativo maior, até mesmo em relação à modelagem (fls.49). A novidade, o diferencial de venda de tais produtos são justamente as estampas de bonecas, sendo certo debitar à autora os custos do trabalho, desde sua criação até o seu lançamento e aceitação no mercado da moda.

Sendo assim, o consumidor, que acaba optando por adquirir o produto levando em conta aquele diferencial, por preço, muitas vezes, elevado para os padrões normais, ao se deparar com o mesmo desenho, em peças de vestuário, em loja diversa e voltada para um público menos favorecido, sente-se enganado, frustrado, não sendo raro que suponha ter adquirido, em estabelecimento de grife renomada, produto copiado, por preço exorbitante, o que, por certo, acaba por denegrir a imagem da empresa.

No caso dos autos, a consumidora atingida, imaginando que a autora fornecia produtos à C&A – o que retiraria a almejada exclusividade – entrou em contato com a empresa (fls. 60) e se dispôs a seguir as orientações da autora, para efetivo esclarecimento dos fatos, que culminaram, inclusive, na propositura desta ação. Não se pode desconsiderar, de outro lado, a existência de tantos outros consumidores, atacadistas ou varejistas, igualmente perplexos, que também confundiram a boneca de pano, que passou a caracterizar os produtos da Poko Pano, com aquela estampada pela ré, mas acabaram optando por não mais consumir os produtos da autora, excluindo-a dentre os seus fornecedores ou vendedores.

Portanto, além de atingido o direito autoral, comprovou a autora o prejuízo à reputação de seus negócios e a confusão entre os produtos, decorrente da reprodução, pela C&A, da estampa desenvolvida antecedentemente pela autora. Enfim, o prejuízo moral da empresa autora consubstancia-se em sua imagem denegrida, em razão da conduta da ré. Resta, portanto, fixar o valor da indenização. Em réplica (fls. 168), o autor concorda que a indenização por danos patrimoniais seja fixada de acordo com a norma do parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 9.610/98, ou seja, o valor correspondente a 3.000 (três mil) exemplares, ante a impossibilidade de se verificar a quantidade de exemplares editados e que foram vendidos.

Quanto à ofensa ao direito patrimonial, tal indenização há que ser fixada de acordo com os ditames estabelecidos pelo parágrafo único do art. 103 da Lei nº 9.610/98, ou seja, por não se conhecer, a essa altura, o quantitativo da produção das peças, pagará a ré o valor de três mil exemplares de cada um delas. Os preços de cada langerie comercializada pela ré são variáveis, como se verifica das notas fiscais juntadas às fls. 61 e 70 dos autos, de modo que se apresenta mais justo e razoável fixar o valor médio, para efeitos de cálculo da verba indenizatória.

Assim, analisando supracitadas notas fiscais, tem-se que o preço oscilava entre as cifras de R$ 16,90 (dezesseis reais e noventa centavos) e R$ 18,90 (dezoito reais e noventa centavos), sendo o preço médio, pois, o da ordem de R$ 17,90 (dezessete reais e noventa centavos). Após tais considerações, possível se faz fixar o valor da indenização por danos materiais em R$ 53.700,00 (noventa mil, quatrocentos e noventa e sete reais e setenta centavos), correspondente a 3000 peças pelo valor médio de R$ 17,90

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

(dezessete reais e noventa centavos), devendo tal valor ser atualizado monetariamente a partir de outubro de 2003 (mês de emissão das notas fiscais de fls. 61 e 70). Quanto aos danos morais, considerando o grau de reprovabilidade da conduta ilícita, bem como a capacidade econômica da ré, fixo a indenização em R$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais), com correção monetária a partir da presente data, pois nada justifica fixá-la em dobro ao que foi arbitrado para os danos patrimoniais, como pretendido pela autora na inicial (item “d” de fls. 23).

Ante ao exposto, julgo PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial, condenando a ré a abster-se da fabricação, comercialização e uso das estampas de propriedade intelectual da autora, bem como ao pagamento de indenização na forma acima mencionada. Considerando o real conteúdo econômico da demanda, fixo a multa em R$ 10.000,00 (dez mil reais), por dia de violação ao direito da autora, o que se apresenta consentâneo com o princípio da razoabilidade.

Em razão da sucumbência, arcará a ré com todas as despesas do processo, inclusive honorários advocatícios, que arbitro em 20 % do valor atualizado da condenação, atendidos os critérios do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Anoto que o arbitramento de indenização por dano moral ou material em valor inferior ao pedido não constitui sucumbência parcial a justificar compensação dos honorários advocatícios, como prevê o artigo 21 do Código de Processo Civil. Isso porque o pedido é de indenização, sendo o quantum, de rigor, arbitrado pelo magistrado.

Neste sentido, já se pronunciou até o Superior Tribunal de Justiça: SUCUMBÊNCIA – Indenização por dano moral – Publicação em jornal – Condenação em valor inferior ao indicado na petição inicial – Sucumbência parcial não caracterizada. O “quantum” pedido a título de indenização por dano moral, neste caso, tem natureza estimativa, assim, a condenação em valor inferior, por si só, não caracteriza a sucumbência recíproca. Recurso especial não conhecido. (STJ – REsp. nº 112.561 – RJ – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – J. 10.11.97 – DJU 15.06.98). A propósito, pacificando a matéria, o Superior Tribunal de Justiça editou recentemente a súmula 326, publicada no DJ de 07.06.2006, p.240, com a seguinte redação: “Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”. Finalmente, julgo extinto o feito com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intimem-se e Comuniquem-se.

Barueri, 31 de julho de 2007.

MARIA ELIZABETH DE OLIVEIRA BORTOLOTO

Juíza de Direito

Date Created
25/08/2007

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.