

FASHION LAW E AS CRIAÇÕES AUTORAIS DOS DESIGNS DE MODA: COMO PROTEGER DA PRÁTICA DO PLÁGIO SOB A ÓTICA DO DIREITO BRASILEIRO

Daniela Cristina Favaretto Toledo*

RESUMO: O artigo tem como objetivo analisar a importância do processo criativo para a indústria da moda, sob a ótica do direito brasileiro, diante do crescente número de criações autorais que são constantemente plagiadas. Pretende-se, portanto, responder a seguinte problemática: Se para proteger as atuais necessidades desse nicho de mercado, o caminho é criminalizar outras condutas além das já existentes, e/ou criar uma regulamentação específica? Caso a resposta seja negativa, buscar-se-á quais são os meios e alternativas eficazes existentes na legislação brasileira para proteger as criações autorais dos designs de moda, diante do crescente número de plágio que assombra essa indústria.

Palavras-chave: Processo Criativo. Indústria da Moda. Plágio. *Fashion Law*. Contrato de Confidencialidade.

1 RESULTADO

A partir do estudo realizado ao que parece, foram poucos os estímulos que o Brasil recebeu para que pudesse desenvolver a sua própria criação, o seu estilo. Tudo que se consumia durante o período da colônia era vindo do exterior. Os autores (PRADO; BRAGA, 2011, p. 6) explicam que adotaram o subtítulo Das Influências às autorreferências no livro História da Moda no Brasil, exatamente pelo fato de termos sofrido influências, pois durante longas décadas “bebemos em fontes internacionais, especialmente a francesa, uma vez que a ideia de moda se baseava no que era criado e lançado em Paris e em algumas outras capitais de moda internacionais, como Londres, Milão e Nova York”. Ou seja, podemos assim afirmar que essas influências, de certa forma, deixaram marcas na nossa cultura de moda.

* Advogada. Atua na área de direito empresarial e propriedade intelectual com foco em contratos. Especialista em Fashion Law, pela Faculdade Santa Marcelina (FASM). Possui Master of Laws - LLM em Direito dos Contratos, pelo INSPER. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Escola Paulista de Direito (EPD). Membro como sócia efetiva do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP). Autora do artigo Regime disciplinar diferenciado e a dignidade da pessoa humana. Atual panorama da Constituição Federal, publicado pela Editora Saraiva. Foi reconhecida como aluna destaque da turma no curso de pós-graduação em LLM em Direito dos Contratos pelo INSPER, pelo excepcional desempenho acadêmico. Obteve a 1ª colocação no 1º Simpósio Internacional de Fashion Law da FDRP/USP com o título: Fashion Law e as criações autorais dos designs de moda: como proteger da prática do plágio sob a ótica do direito brasileiro. e-mail: danielafavaretto@yahoo.com.br

No ano de 1950, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE) apontou que o setor de roupas correspondia a 17,5%, porém, predominava ainda, a cópia de modelos europeus (PRADO; BRAGA, 2011, p. 252). Fomos, portanto, estimulados a achar que o que era trazido de outros territórios era melhor. Isso fez com que o estímulo à criação ficasse por muito tempo adormecido, fato este que reflete nos dias de hoje, diante do crescente número de *designs* que são constantemente plagiados.

Conforme aponta (AVELAR, 2011, p. 74), “a cópia já existia desde a legitimação da moda com Worth no século XIX, tanto em pequenas produções, como pela indústria de massa, que multiplicou a capacidade de produção e reprodução”.

Ainda, a partir do presente estudo verificou-se também que diferentemente da legislação dos EUA, onde os *designers* de moda buscam através do projeto de Lei de 2012, intitulado *Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act (IDPPPA)*, cuja proposta é convencer os legisladores a alterarem a Lei de *Copyright*, com o fim de estender a proteção que é conferida a outros artigos de propriedade intelectual, como livros, filmes e músicas, para o universo da moda, nossa legislação possui mecanismos para proteger as criações.

Nesse sentido, a depender do objeto a ser tutelado, é possível ser valer da Lei de Propriedade Industrial – Lei nº. 9.279/1996, ou da Lei de Direitos Autorais – Lei nº. 9.610/1998. A proteção do direito autoral, independe de qualquer registro, ou seja, basta que tenha ocorrido a materialização da ideia e que o autor da obra possa comprovar que aquele trabalho é de sua autoria.

De acordo com o artigo 7º da Lei dos direitos autorais, são obras protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro. Oportuno, nesse influxo, deixar claro que a proteção dos direitos inerentes às obras, são divididos em direitos morais e direitos patrimoniais. Os direitos morais são inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis, o que significa dizer que mesmo em caso de cessão definitiva, o autor terá sempre seu nome vinculado à obra, pois os direitos morais devem ser sempre preservados.

Já os direitos patrimoniais, são aqueles que conferem ao autor da obra a sua exploração econômica. Ou seja, o autor pode licenciar a outrem, por prazo determinado ou indeterminado o uso da sua obra, ou então transferir a terceiros seus direitos. Neste caso, ocorrendo a cessão, o cessionário (adquirente da obra) passa a ter o direito exclusivo de usar, explorar, copiar, reproduzir, editar, produzir obras derivadas, incluir em outras obras, comercializar ou autorizar o seu uso por terceiros de forma gratuita ou onerosa, temporária ou definitiva, bem como pode

ceder por completo seus direitos, sem que seja necessário qualquer autorização do cedente (autor da obra), bem como sem que seja devida qualquer remuneração, além daquela prevista no contrato firmado entre as partes.

E através do artigo 2º, inciso V da Lei nº. 9.279/1996, é possível combater os atos ilegais, por meio da concorrência desleal, do aproveitamento parasitário e do *trade dress*, embora não haja previsão legal expressa acerca dos dois últimos institutos, eles já foram reconhecidos pelos Tribunais Brasileiros, como medidas aptas a protegerem o mercado da moda.

Ocorrendo a violação do direito de autor, o infrator pode incorrer em sanções de cunho cível, ou seja, poderá ser condenado a indenizar o autor da obra por danos morais e/ou materiais, bem como incorrer em sanções criminais. O artigo 184 do Código Penal, dispõe sobre as violações ao direito do autor de forma ampla.

É fato que o sistema jurídico não é perfeito, há certas medidas previstas na lei que a princípio poderiam ser aperfeiçoadas, de forma a proteger as atuais necessidades desta indústria, porém, ao nosso ver, criminalizar outras condutas além das já existentes, ou então criar uma regulamentação específica não acabará com o problema do plágio, pois, conforme vemos não intimidam infratores, haja vista o crescente número de casos, bem como pelo fato de não haver comprovação efetiva de que é possível reduzir a prática de condutas ilícitas através da criminalização.

2 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise proposta, chegou-se a conclusão de que a importância econômica da indústria da moda e o seu exponencial crescimento trouxe considerável reflexo no ordenamento jurídico gerando um grande volume de questões jurídicas únicas e complexas.

Em que pese nosso ordenamento jurídico merecer certas adaptações no que tange à proteção autoral, como forma de atender a real necessidade dessa indústria, ao nosso ver não seria o caso de pensarmos na elaboração de uma regulamentação específica para a proteção do setor, mas sim, de traçar estratégias, através de condutas preventivas.

As faculdades que ministram o curso de *designer* de moda, são ferramentas importantes no combate deste ilícito. É preciso estimular, orientar e enriquecer a bagagem, os valores e as tradições que os futuros *designers* trazem consigo. É necessário desenvolver nos alunos a chamada assinatura autoral. É preciso transformá-los em um profissional capaz de se adequar

ao mercado de trabalho, seja no chamado chão de fábrica, seja para ser um criador de coleções e não simplesmente um replicador de tendências.

Outra forma de combater o plágio, ainda no campo da graduação, seria a inserção da disciplina de ética como matéria obrigatória no curso de *designer* de moda, com o fim de conscientizar aquele futuro profissional das consequências que o ato de plagiar pode lhe trazer.

E ainda, a criação de um estatuto. Assim como a classe dos advogados possuem o código de ética e disciplina da OAB, de forma a prever o que seria permitido. Verificou-se que é necessário definir o que é tendência, inspiração e cópia, uma vez que há um limite tênue entre esses conceitos.

Se faz necessário, diante de tantos aspectos que circundam essa indústria, que os *designers*, criem formas de demonstrar que aquela criação foi desenvolvida por ele. É extremamente importante que toda a cadeia do processo criativo seja documentada, do início ao fim, como por exemplo, fotografando as várias fases de seu processo criativo, registrando seus desenhos na Biblioteca Nacional, na Escola Nacional de Belas Artes do Rio de Janeiro, ou ainda, através de ata notarial perante o cartório de notas, uma vez que esses registros servirão como prova de sua autoria em caso de plágio de sua criação.



Figura 1 – Croqui ²

²FASHION LEARN. Disponível em: <https://www.fashionlearn.com.br/blog/wpcontent/uploads/2015/10/Dollarphotoclub_73039209.jpg>. Acesso em 15 jan. 2018.



Figura 2 – Seleção do tecido (Fashion Learn, 2018)

E ainda, é fundamental que as negociações e contratações ocorridas no âmbito da indústria da moda, sejam refletidas por instrumento contratual. Porém, em razão deste mercado ser dinâmico, muitas vezes o empresário, por achar que a elaboração do contrato irá atrapalhar os seus negócios, acaba desprezando o contrato e deixa de formalizar a relação, ficando desse modo desprotegido.

Conforme bem observa (MEDENICA, 2013, p.163):

[...] Apesar de seu caráter comercial inato, a indústria da moda continua sendo incrivelmente criativa. E, como acontece com qualquer campo criativo, os contratos são evitados pelos novatos como um anátema para a arte. Talvez devido ao medo ou à ignorância, os contratos são percebidos como documentos elaborados de forma desajeitada, que não se aplicam à velocidade e à complexidade da indústria da moda [...]

Assim, antes de iniciarem as negociações, como meio de proteção das criações, os *designers* devem firmarem o contrato de confidencialidade e quando as tratativas estiverem concluídas e as partes derem início a redação do contrato definitivo, reforçar a obrigação de confidencialidade no contrato principal. Informações de cunho confidencial são um ativo extremamente importante para a empresa. Mantê-las confidenciais é de vital importância para manter a vantagem competitiva e crucial para a continuidade e o êxito do negócio.

Um exemplo, que corrobora claramente esse entendimento, é o caso da empresaria Julie Deane³, que pouco tempo depois de ter contratado uma empresa para auxiliá-la na produção de seus produtos, se deparou no mercado com bolsas idênticas as que produzia. Se, quando da celebração do contrato com a empresa fabricante, ela tivesse elaborado além do contrato de prestação de serviços, um contrato de confidencialidade, ou então, tivesse incluído no contrato de prestação de serviços a cláusula de confidencialidade, detalhando o que era considerado sigiloso naquela negociação, bem como a cláusula de não concorrência (*non-compete*), certamente não teria sofrido plágio.

De acordo com os autores (ANGARITA; NADER, p. 156), “as estipulações contratuais são um instrumento não somente para exigir que a informação se mantenha como secreta, mas para advertir a natureza jurídica de referida informação e impor obrigações para as partes”.

Desse modo, conforme se observou após esse estudo, ainda que não seja possível acabar com a prática do plágio, é possível mitigá-lo, através de condutas preventivas, bem como por meio das leis já existentes, sem que seja preciso a criação de uma legislação específica para o combate ao plágio.



Figura 3 - Bolsa Cambridge x Bolsa Zatchels ⁴

³ Conforme descrição sobre a história da marca, constante no site da empresa THE CAMBRIDGE SATCHEL COMPANY. **Hello, We're The Cambridge Satchel Company**. Disponível em: <<https://www.cambridgesatchel.com/pages/our-story>>. Acesso em 14 abr. 2018.

⁴ DIREITO FOR STARTUPS. Disponível em: <<https://direitoforstartups.com/2016/02/18/sobre-parcerias-contratos-mal-feitos-e-disputas-judiciais-case-study-the-cambridge-satchel-company-vs-zatchels/>>. Acesso em 14 abr. 2018.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANGARITA, Nelson Remolina; NADER, Gabriela Tafur. **Limitaciones de las cláusulas contractuales para determinar la naturaleza jurídica de la información y para proteger los secretos empresariales.** Disponível em: <<http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/5201>>. Acesso em: 19 fev. 2018.

AVELAR, Suzana. **Moda: globalização e novas tecnologias.** 2ª edição – São Paulo: Estação das Letras e Cores Editora, 2011, Rio de Janeiro: Editora Senac Rio.

DIREITO FOR STARTUPS. **Sobre Parcerias, Contratos Mal Feitos e Disputas Judiciais – Case Study: The Cambridge Satchel Company vs. Zatchels.** Disponível em: <<https://direitoforstartups.com/2016/02/18/sobre-parcerias-contratos-mal-feitos-e-disputas-judiciais-case-study-the-cambridge-satchel-company-vs-zatchels/>>. Acesso em 14 abr. 2018.

FASHION LEARN. Disponível em: <https://www.fashionlearn.com.br/blog/wpcontent/uploads/2015/10/Dollarphotoclub_73039209.jpg>. Acesso em 15 jan. 2018.

MEDENICA, Olivera. Fashion Licensing. Apud FAUX, David H. **Legal guide to fashion design.** Chicago: American Bar Association, 2013.

PRADO, Luís André do; BRAGA, João. **História da moda no Brasil: das influências às autorreferências.** São Paulo: Disal, 2011.

THE CAMBRIDGE SACHEL COMPANY. **Hello, We're The Cambridge Satchel Company.** Disponível em: <<https://www.cambridgesatchel.com/pages/our-story>>. Acesso em 14 abr. 2018.

LEGISLAÇÃO

BRASIL. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996 – Lei de Propriedade Industrial.

BRASIL. Lei nº. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998 – Lei de Direitos Autorais.

BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal.