XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO, ARTE E LITERATURA

MÁRCIO RICARDO STAFFEN

REGINA VERA VILLAS BOAS

RENATO DURO DIAS

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito, arte e literatura [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Márcio Ricardo Staffen; Regina Vera Villas Boas; Renato Duro Dias.

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-634-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Arte e literatura. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO, ARTE E LITERATURA

Apresentação

O XXIX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIÚ – SC que foi realizado em parceria com a Univali, trazendo como tema central das pesquisas o "CONSTITUCIONALISMO, DESENVOLVIMENTO, SUSTENTABILIDADE E SMART CITIES". Essa relevante e contemporânea temática orientou o conjunto dos debates, fato este irradiado desde o início do evento, perpassando inúmeros temas expostos nos variados painéis do Evento, que permaneceu vivo e intenso, durante os dias 07, 08 e 09 de dezembro de 2022. A questão da necessidade de se refletir sobre a materialização dos direitos fundamentais, enfrentando situações contemporâneas, entre outras, sobre a garantia dos direitos de personalidade, ao trabalho, à moradia, à educação e à vida, estiveram presentes nos diálogos reflexivos enfrentados pelo Grupo de Trabalho "GT: Direito, Arte e Literatura - I ", abordando realidades a respeito das desigualdades, da liberdade e conectividade, à luz do texto constitucional e do Estado Democrático de Direito.

Sob a coordenação do Professor Dr. Márcio Ricardo Staffen da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), Prof. Dr. Renato Duro Dias da Universidade Federal do Rio Grande, e da Profa. Dra. Regina Vera Villas Bôas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC /SP), o Grupo de Trabalho "DIREITO, ARTE e LITERATURA - I " espera ter contribuído coma verticalidade dos debates, atualidade das temáticas abordadas, aprimoramento do conhecimento e efetividade da humanidade.

Abaixo, estão relacionados os títulos dos artigos que foram expostos no Grupo de Trabalho:

A REPRESENTAÇÃO DA JUSTIÇA NA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE INTERESSE SOCIAL: NARRATIVA A PARTIR DO DOCUMENTÁRIO DE QUEM É A TERRA? de Paulo Marcio Reis Santos e Antônio Ricardo Paste Ferreira.

A SOCIEDADE TRANSUMANISTA EM "FLORES PARA ALGERNON": UMA ANÁLISE A PARTIR DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE de Jaqueline Da Silva Paul Ichi , Valéria Silva Galdino Cardin e Marcelo Negri Soares.

AUTONOMIA PRIVADA, DESENVOLVIMENTO E BLACK MIRROR: UMA ABORDAGEM PELA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO de Paulo Marcio Reis Santos, Sandra Paula De Souza Mendes e Sandy Arranhava de Noronha.

O PARQUE DAS IRMÃS MAGNÍFICAS: DA INTERDIÇÃO À EMANCIPAÇÃO DOS CORPOS TRAVESTIS de Amanda Netto Brum e Márcia Letícia Gomes.

O RETRATO DA FIGURA FEMININA DA DITADURA À CONTEMPORANEIDADE: UMA ANÁLISE DA MÚSICA GENI E O ZEPELIM, DE CHICO BUARQUE DE HOLANDA de João Baraldi Neto, Renato Duro Dias e Márcia Letícia Gomes.

TEATRO E DIREITO: O USO DE MÉTODOS ATIVOS NO PROCESSO DE APRENDIZAGEM de Laura Santos Aguiar, Ana Luiza Goulart Peres Matos e Frederico de Andrade Garic.

“MUSEÁLIA” - OS PRINCIPAIS ASPECTOS DA RECOMENDAÇÃO REFERENTE À PROTEÇÃO E PROMOÇÃO DOS MUSEUS E COLEÇÕES, SUA DIVERSIDADE E SEU PAPEL NA SOCIEDADE de Jad Gleison Rocha Alves.

Camboriú, 07 a 09 de Dezembro de 2022.

Prof. Dr. Márcio Ricardo Steffen -Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI)

Prof. Dr. Renato Duro Dias - Universidade Federal do Rio Grande

Prof. Dra. Regina Vera Villas Bôas - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP)

DIREITO, ARTE E CIDADE: A TUTELA DOS DIREITOS AUTORAIS DO GRAFITE NO BRASIL, ESTADOS UNIDOS E REINO UNIDO

LAW, ART AND CITY: THE PROTECTION OF GRAFFITI'S COPYRIGHTS IN BRAZIL, THE UNITED STATES AND THE UNITED KINGDOM

Marcela Demeterco Ruaro [1]
Marcelo Miguel Conrado

Resumo

No âmbito de soluções inovadores envolvendo economia criativa em cidades mais inteligentes, diversos países enfrentam dificuldades, quando se trata da proteção dos Direitos Autorais dos grafiteiros. Este trabalho foi pautado em bases doutrinárias e legislativas para conceituar o Grafite enquanto Arte, e sua tutela pelo Direito. Ressaltando um ponto essencial: a necessidade de autorização, para a realização das obras. Postos os pressupostos acerca do Grafite, passou-se aos acerca do Direito Autoral e sua aplicação ao Grafite, por meio da doutrina e da legislação. Assim, foi possível partir para o estudo das violações do Direito Autoral do Grafite no Brasil, dividindo a análise em Danos Materiais e Morais, e utilizando casos concretos para ilustrar e estabelecer padrões nas decisões judiciais. Dado o estudo da realidade brasileira, e em busca de confirmar se a situação observada no Brasil é encontrada em outros países, verificou-se a legislação e analisou-se casos concretos nos Estados Unidos e no Reino Unido. A pesquisa buscou encontrar, em seus resultados, indícios de insegurança jurídica nas decisões estudadas e traçar comparativos com a realidade de outros países. Contudo, o estudo teve como resultado principal o fato de que o ponto central na discussão acerca dos Direitos Autorais do Grafite não é necessariamente a forma como os casos são decididos, mas sim quais casos estão sendo levados à juízo, e os interesses envolvidos nessa tutela.

Palavras-chave: Cidades inteligentes, Grafite, Direitos autorais, Análise de casos, Direito comparado

Abstract/Resumen/Résumé

In the context of innovative solutions involving creative economy in smarter cities, several countries face difficulties when it comes to the protection of the Copyright of graffiti artists. This work was based on doctrinal and legislative bases to conceptualize graffiti as art, and its protection by law. Emphasizing an essential point: the need for authorization for the realization of the works. Given the assumptions about Graffiti, it was passed to the ones about Copyright and its application to Graffiti, through doctrine and legislation. Thus, it was possible to study the violations of Graffiti Copyright in Brazil, dividing the analysis into Material and Moral Damages, and using concrete cases to illustrate and establish standards in

[1] Graduanda em Direito na UFPR, atualmente em intercâmbio na Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne. Integrante do Grupo de pesquisa e extensão sobre as intersecções entre Direito, Arte e Cultura da UFPR.

judicial decisions. Given the study of the Brazilian reality and seeking to confirm whether the situation observed in Brazil is found in other countries, the legislation was verified, and concrete cases were analyzed in the United States and the United Kingdom. The research sought to find, in its results, indications of legal uncertainty in the decisions studied and draw comparisons with the reality of other countries. However, the study had as main result the fact that the central point in the discussion about the Graffiti Copyright is not necessarily the way cases are decided, but what cases are being brought to court, and the interests involved in this legal protection.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Smart cities, Graffiti, Copyright, Case analysis, Comparative law

1 INTRODUÇÃO

Na busca por cidades mais inteligentes, a sociedade contemporânea busca cada vez mais por soluções inovadoras para desafios envolvendo o planejamento urbano, sua arquitetura, direito à paisagem e meio ambiente. Contudo, a tutela dos direitos autorais do grafite segue sendo um tema gerador de conflitos e polêmicas, não só no Brasil, mas também em diversos outros países preocupados com suas cidades e artistas. Afinal, como proteger a autoria de uma arte que, em muito, se pretende transgressora, anônima e anti-institucional?

A pesquisa analisará a forma como os direitos autorais do grafite são protegidos pela legislação brasileira – com destaque para a Lei nº 12.408 de 2011, que, há pouco mais de uma década, promoveu a descriminalização do ato de grafitar – e em que linha seguem as decisões judiciais dos casos de violação destes direitos. Em adição, pretende-se analisar outros países, que possuam relevância para a análise da proteção dos direitos autorais do grafite, para fins de desenvolvimento de análises críticas de caráter comparativo.

Para tanto, o presente trabalho se divide em três momentos. Primeiramente, será apresentado o grafite enquanto arte, em sua história e essência, e de que forma ele encontra-se disposto e protegido na legislação brasileira, com ênfase para a Lei de Crimes Ambientais e na reforma promovida pela Lei nº 12.408, em 2011. Em um segundo momento, se tratará dos direitos autorais, o que são e de que forma se aplicam ao grafite. Nesta linha, será realizada análise de casos em que houve alegação de violação de direitos autorais, tal análise será dividida, para fins didáticos, entre direitos materiais / patrimoniais e direitos morais.

Por fim, em um terceiro momento, se passará para uma breve ilustração da legislação e de como é feita a tutela de casos de violação de direitos autorais do grafite em dois outros países. Foram escolhidos os Estados Unidos, por ser o país em que o grafite oficialmente teve seu início e onde vem se desenvolvido com destaque, e o Reino Unido, por ser local de origem do grafiteiro, ou grupo de grafiteiros, mais significativo do mundo atualmente, Banksy. Ambos sendo países de destaque em matéria de economia criativa, e cidades inteligentes.

Seguindo este caminho de pesquisa, será possível levantar conclusões e evidenciar padrões existentes na forma brasileira de proteger os direitos autorais dos grafiteiros. Além de compará-la com a proteção realizada nos Estados Unidos e no Reino Unido, possibilitando o levantamento de pontos em comum e pontos divergentes, de forma a fomentar ideias de como promover melhorias no Brasil neste âmbito.

2 GRAFITE

2.1 DO GRAFITE NA ARTE

O grafite é conhecido na cultura urbana ocidental como sendo a expressão artística plástica que tem como suporte espaços de visibilidade majoritariamente pública, como muros, paredes de construções, empenas de prédios e até mesmo o chão das ruas da cidade. Muito presente nos grandes centros urbanos, o grafite está ligado diretamente a vários movimentos, como o Hip Hop, que utiliza esta arte para refletir a realidade das ruas.

Wahba define grafite como sendo:

> A expressão do grafite no espaço urbano tem crescido consideravelmente, já fazendo parte do imaginário coletivo. Muros silenciosos ganham voz e vivacidade e chamam a atenção para temas socioculturais e históricos que retratam vivências públicas e privadas. A essência humana universal e seus embates fundamentais se prenunciam e adquirem formas que o artista desperta com sua técnica, inspiração e habilidade. O grafite pode ser considerado, portanto, um emergente da situação subjetiva da cultura, mais especificamente, da cultura contemporânea urbana. Tal fato permite uma análise simbólica da problemática e dos anseios de uma época. Essa expansão do grafite sinaliza, então, a apropriação do espaço urbano e a vitalidade da ocupação da cidade, que transcende sua estrutura e planejamento. Revela, ainda, uma linguagem particular que, de certa forma, responde a nossas inquietações (WAHBA, 2019, p. 15).

Nessa toada de arte transgressora, existem relatos de que, há mais de 2 mil anos, no Império Romano, já havia pinturas com essas características nos muros de cidades como Roma e Pompeia, imagens dotadas de ironia, que criticavam políticos e simbolizavam protesto. Contudo, considera-se que o grafite oficialmente surgiu, de forma marginal, durante os anos 1960 e 1970, nas ruas de cidades como Paris e Nova York, como um movimento que criticava e questionava a cultura determinante dos meios urbanos, por meio da transgressão e da contracultura. Ideais que persistem até hoje como base desta expressão artística.

Conforme, bem ilustra Carlos Eduardo Bittar (2020, p. 228):

> Sua importância se deve exatamente pelo fato de se tratar de um perfil de obra de arte não-museificada, inscrita a céu aberto, em permanente diálogo com o tecido urbano. Assim, é, sem qualquer dúvida, uma forma de arte contemporânea, uma arte das ruas, que, inclusive, irá retratar temas de cotidiano das ruas, uma forma de arte livre, desatada de amarras acadêmicas, de caráter suburbano, multitemática e que participa do tecido urbano das grandes metrópoles contemporâneas. Por sua própria atitude efêmera, foge às convenções, e se instaura na vida urbana a partir de sua aparição como signo estético, ali onde a urbanidade costuma apenas colocar o cinza, a asfalto e o concreto. Ao escapar às formas tradicionais, no mundo moderno, de enquadramento da obra de arte, nos espaços culturais formais, se coloca como uma

> obra sujeita às condições do meio ambiente urbano, que vão da degradação pictórica, ao vandalismo, e, deste, à simples incompreensão das autoridades públicas sobre o seu significado.

O movimento das grandes metrópoles mundiais logo refletiu no Brasil, surtindo efeitos significativos na música e no movimento tropicalista. No início da década de 1980, a periferia e a capital paulista também começaram a usar o grafite como um meio artístico de expressar opiniões contra imposições culturais. O aniversário de morte de um dos nomes mais representativos do grafite, o etíope estabelecido no Brasil, Alex Vallauri, que faleceu aos 37 anos, no dia 27 de março de 1987, é reconhecido como o Dia do grafite no Brasil. Porém, apesar da força desta expressão artística, o grafite fomenta polêmicas no país, dividindo o público entre aqueles que o consideram vandalismo, e aqueles que o admiram enquanto arte urbana.

Atualmente, o grafite conta com diversos grandes nomes ao redor do mundo. Como Aryz, artista espanhol conhecido por suas pinturas criativas em grande escala, em enormes murais e fachadas; Banksy, considerado o grafiteiro mais célebre do mundo, artista inglês anônimo criador de obras carregadas de críticas sociais e políticas; Chris Ellis (Daze), grafiteiro americano que marcou história no movimento, representando o mercado da arte e expondo suas obras em galerias; Jean-Michel Basquiat, considerado um ícone pop, artista americano que produziu obras contundentes e críticas, explorando tanto as ruas, quanto grandes museus. No Brasil, destaca-se Eduardo Kobra, muralista emblemático, considerado um dos grafiteiros mais consagrados do mundo por construir painéis coloridos na cidade de São Paulo e, hoje, em todo o globo. E, os irmãos Otávio e Gustavo Pandolfo (OsGêmeos), a dupla de grafiteiros mais conceituada do Brasil, que trabalha com materiais recicláveis e aborda temas com conteúdo social e familiar em suas obras.

2.2 DO GRAFITE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Até uma década atrás, a legislação brasileira igualava o ato de “pichar” ao ato de “grafitar”, ambos considerados formas de conspurcar, ou seja, sujar/manchar edificação ou monumento urbano. Conforme a antiga redação do artigo 65 da Lei nº 9.605/98, a Lei de Crimes Ambientais, que dispõe sobre as sanções para condutas e atividades lesivas ao meio ambiente:

> Art. 65. Pichar, grafitar ou por outro meio conspurcar edificação ou monumento urbano:
> Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.
> Parágrafo único. Se o ato for realizado em monumento ou coisa tombada em virtude do seu valor artístico, arqueológico ou histórico, a pena é de seis meses a um ano de detenção, e multa.

Em 25 de maio de 2011, foi promulgada a Lei nº 12.408, no intuito de alterar a redação do artigo 65 da Lei de Crimes Ambientais, de forma a descriminalizar o ato de grafitar. Hoje, o artigo possui a seguinte redação:

> Art. 65. Pichar ou por outro meio conspurcar edificação ou monumento urbano:
> Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.
> § 1º Se o ato for realizado em monumento ou coisa tombada em virtude do seu valor artístico, arqueológico ou histórico, a pena é de 6 (seis) meses a 1 (um) ano de detenção e multa.
> **§ 2º Não constitui crime a prática de grafite realizada com o objetivo de valorizar o patrimônio público ou privado mediante manifestação artística, desde que consentida pelo proprietário e, quando couber, pelo locatário ou arrendatário do bem privado e, no caso de bem público, com a autorização do órgão competente e a observância das posturas municipais e das normas editadas pelos órgãos governamentais responsáveis pela preservação e conservação do patrimônio histórico e artístico nacional**.

Pela atual redação, distingue-se pichação de grafite, por meio da retirada deste termo do caput e sua inserção no recém-criado §2º. Enquanto a pichação é definida como sendo meio de conspurcação, o grafite é definido como manifestação artística em vista de valorizar o patrimônio, desde que atendidas as condições expressas na lei. Esta nova redação, ao dispor "desde que consentida pelo proprietário e, quando couber, pelo locatário ou arrendatário do bem privado e, no caso de bem público, com a autorização do órgão competente", coloca como ponto central a **autorização** para a possibilidade realização lícita do grafite, o que levanta controvérsias entre os estudiosos da arte urbana.

Conforme Marzadro (2013, p. 7), a expressão "arte urbana" identifica um conjunto de práticas empreendidas por artistas urbanos anônimos, quase sempre marginais ao processo produtivo, que se manifestavam em espaços públicos urbanos sem autorização para tal. Na mesma linha, Wahba (2019, p. 99) trata da não autorização e não assinatura dos painéis de grafite como ligadas exatamente a este tipo de arte, o qual subverteu as galerias e se fez na rua, transgressora, pública e anti-institucional, exercida com a vitalidade de uma transgressão comunitária. Isso significa que, em sua essência, o grafite não é nem mesmo assinado pelo artista, que muitas vezes prefere utilizar símbolos, por exemplo, para caracterizar seu trabalho. Buscando sempre evitar se identificar perante a autoridade pública.

De tal forma, definir em lei que o grafite, para não constituir crime, deve ser consentido e autorizado, vai de encontro à essência mais primária desta arte e não condiz com sua história e com sua finalidade de denúncia e apelo.

> A arte do grafiteiro expressa dores e alegrias. Mostra o trauma do crescimento desorganizado, do uso do espaço especulativo, da degradação, da alienação, da tristeza, da violência, do desamparo, da paranoia, da desconfiança, da falta de conforto e de apoio; a criança abandonada, os homens embrutecidos ou automatizados, as mulheres trágicas ou ensimesmadas; a maioria está fechada em si, mostrando a dilaceração, o escapismo, a dissociação e a fragmentação. Dores e gritos, raiva mordida ou escancarada, medo e angústia, depressão e apatia. Eis que também surge o gesto de atenção, de cuidado tímido; eis que surge a brincadeira e o humor, a fantasia via música, poesia, arte (WAHBA, 2019, p. 98).

Portanto, faz-se evidente o fato de que a demanda por consentimento ou autorização, para que o grafite não constitua crime, é instrumento criado pelo direito, para que haja a diferenciação da pichação e a certa tutela do grafite pelo ordenamento jurídico. Em que pese não faça muito sentido quando analisada a arte da grafitagem em si.

De todo modo, fica evidente a movimentação promovida pela mudança legislativa. Em pesquisa jurisprudencial, realizada em 25 de maio de 2021 – intencionalmente nesta data, por ser exatos 10 anos após a promulgação da Lei nº 12.408 –, ao pesquisar pelos termos "grafite direitos autorais", em todos os tribunais disponíveis e em qualquer data, é retornado um total de 384 resultados. Quando ajustado o período para após o dia 25 de maio de 2011, é retornado um total de 362 resultados. Aproximadamente 94% do total geral. Além disso, a mesma simples pesquisa, quando realizada apenas para o Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, evidenciou que todos os 15 casos que foram levados aos tribunais superiores são de datas posteriores ao dia 25 de maio de 2011.

Os dados quantitativos fomentam a necessidade de uma reflexão ponderada acerca da Lei que descriminalizou o grafite. Como demonstrado, é evidente que os requisitos de autorização e consentimento necessários para sua realização são contraditórios com a essência transgressora desta arte. Contudo, em paralelo, é possível observar um aumento significativo na procura pelo judiciário na tutela de direitos autorais por parte dos grafiteiros após a alteração legislativa. Passa-se, portanto, a tratar dos direitos autorais do grafite e sua proteção pelo ordenamento jurídico.

3 DIREITOS AUTORAIS DO GRAFITE

Direito de autor é o direito que o criador da obra tem que usufruir dos frutos da reprodução, da execução ou da representação de suas criações. Nesse sentido, direitos autorais são o conjunto de direitos que buscam garantir ao autor reconhecimento moral e participação financeira em troca da utilização de sua obra. De tal forma, são fundamentais para estimular a atividade criativa, difundir ideias e facilitar o acesso da população às obras intelectuais (AFONSO, 2009, p. 10). É importante destacar 3 premissas fundamentais, das quais, segundo especialistas na área, deve-se partir ao falar do bem intelectual como objeto de direitos autorais. São elas:

> a) o objeto da tutela deve ser o resultado do talento criativo do homem no domínio literário, artístico ou científico;
> b) essa proteção é reconhecida com independência do gênero da obra, sua forma de expressão, mérito ou destino;
> c) o produto da criação do espírito humano, por sua forma de expressão, exige características de originalidade (AFONSO, 2009, p. 13-14).

É inegável que, partindo dessas três premissas, criações artísticas como o grafite devam ser protegidas pelos direitos autorais. Tendo em vista que (a) são resultado do talento criativo do homem no domínio artístico; (b) sua proteção é ampla, independente de gênero, forma, mérito ou destino; (c) possuem características de originalidade.

Os direitos autorais em sentido amplo são assegurados nacionalmente pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, XXVII e XXVIII. O inciso XXVII determina explicitamente que a utilização, publicação ou reprodução de obras é direito exclusivo do autor, podendo ser transmitido aos herdeiros pelo tempo determinado em lei. No âmbito internacional, o Brasil é signatário da Convenção de Berna, criada em 1886. A Convenção entrou em vigor, em sua integralidade, no aparato legislativo nacional, em 1975, por meio do Decreto nº 75.699, e tem por objetivo a união dos países, para a proteção eficaz e uniforme dos direitos dos autores sobre as respectivas obras literárias e artísticas.

Em adição, a legislação sobre direitos autorais é efetivamente consolidada no Brasil pela Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, conhecida como a Lei de Direitos Autorais, que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais no país. Em seu artigo 7º, a lei define as obras às quais atribui proteção:

> Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:
> [...]
> VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética.

Apesar de a lei não especificar o termo "grafite" ou "grafiti" (adaptação para o português do italiano graffiti, plural de grafitto), inclui este tipo de criação de forma ampla e abstrata ao afirmar que atribui proteção a criações expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte; e ao listar em seu rol de possibilidades o desenho, a pintura e a gravura. Além disso, tal lei não cita, em seu rol de itens que não são objeto de proteção de direitos autorais (art. 8º), qualquer tipo de criação que se relacione ao grafite.

Isso posto, é fundamental destacar que a Lei de Direitos Autorais, ao tratar dos direitos autorais, define, em seu artigo 22º, que "Pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou.". Com essa disposição, o aparato normativo, acompanhado pela doutrina, divide os direitos autorais em duas vertentes distintas: direitos morais – inalienáveis e irrenunciáveis, referentes à personalidade da criação intelectual e à integridade da obra – e direitos materiais ou patrimoniais - referentes à utilização econômica da obra (AFONSO, 2009, p. 35).

Os direitos morais de autor estão previstos no artigo 24º e seguintes da Lei nº 9.610/98 e no artigo 6 bis da Convenção de Berna. São direitos sociais – baseados no fato de que a obra é reconhecida como sendo um prolongamento da personalidade de seu criador – considerados:

> - **Absolutos**, por serem oponíveis erga omnes, isto é, são atos que sobre todos têm efeito;
> - **Inalienáveis**, pois não se transferem. Quando da morte do autor o que se transfere não é o direito propriamente dito e sim o seu exercício, conforme disciplina a Lei n.9.610/98;
> - **Impenhoráveis**, pois não podem ser objeto de garantia em razão de execução por parte de credores do autor;
> - **Irrenunciáveis**, por serem insuscetíveis de abandono voluntário por parte dos autores (AFONSO, 2009, p. 36).

Já os direitos patrimoniais de autor estão previstos no artigo 28º e seguintes da Lei nº 9.610/98 e atribuem, em primeiro lugar, ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica, devendo autorizar prévia e expressamente a utilização de sua obra por terceiros. Estes direitos são independentes entre si e não estão sujeitos a uma relação exaustiva de possíveis usos, ou seja, o autor pode definir o âmbito de

validade, tanto espacial, quanto temporal, da autorização de uso de sua obra em troca de remuneração (AFONSO, 2009, p. 39).

Dado o exposto, é passível o entendimento de que a violação dos direitos autorais pode acarretar danos de natureza moral e patrimonial/material, os quais geram, para os autores, a possibilidade de reivindicar indenizações.

4 VIOLAÇÃO DE DIREITOS AUTORAIS DO GRAFITE NO BRASIL

Tendo em vista a divisão dos direitos autorais entre direitos morais e patrimoniais, pela lei e pela doutrina, quando de uma alegação do grafiteiro de que houve violação de seus direitos autorais, a linha de defesa também se subdivide entre os supostos danos morais e os supostos danos materiais causados. Portanto, a exposição a seguir seguirá a mesma divisão, para o estudo individual de cada tipo de violação e como certos casos representativos foram decididos no Brasil.

4.1 DANOS PATRIMONIAIS/MATERIAIS

Muito embora a Lei de Direitos Autorais não coloque de forma explícita o que caracterizaria uma violação de direitos patrimoniais da autoria, a jurisprudência brasileira possui posicionamento quase que unânime em suas decisões: para ser comprovado o dano material, deve ser comprovado que a utilização não autorizada da obra foi realizada com finalidade comercial, ou seja, com o intuito de agregar valor a um produto ou serviço que esteja sendo vendido pela pessoa física, ou jurídica, anunciante. Nessa linha, a opinião do Ministro Aldir Passarinho, quando relator de um caso de violação de direitos autorais do grafite fez a seguinte afirmação, é usada para fundamentar diversas outras decisões sobre o tema: “A obra de arte colocada em logradouro da cidade, que integra o patrimônio público, gera direitos morais e materiais para o seu autor quando utilizado indevidamente foto sua para ilustrar produto comercializado por terceiro, que sequer possui vinculação com área turística ou cultural” (REsp 951.521/MA).

Um exemplo disso é o caso do anúncio comercial da loja de roupas “Luigi Bertolli”:

> DIREITO AUTORAL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - Improcedência - Obra realizada em logradouro público - Reprodução para fins de divulgação de roupas da marca - Norma do artigo 48, da Lei nº 9.610/98, que não afasta a responsabilidade pela reprodução indevida (para fins lucrativos ou comerciais) - **Direito moral do autor de ter seu nome ou sinal indicado** - **Direito**

> **patrimonial que reside no fato de não ter sido consentida a divulgação de sua obra para fins comerciais** – Indenização devida – Sentença reformada – Recurso Provido (TJ-SP - AC 10457212220188260100 SP 1045721-22.2018.8.26.0100, 5ª CDP, rel. Moreira Viegas, j. 10.7.2019, p. 10.7.2019).

Na referida publicidade, a marca visava divulgar uma promoção de roupas da loja e agregar "modernidade e estilo" – nas palavras do relator – aos produtos anunciados. Para tanto, utilizou-se de obras do grafiteiro Roberto de Oliveira Gonçalves Jr., mais conhecido como "Bieto", sem autorização ou menção. A ação gerou uma indenização por danos materiais de R$ 5.000,00 ao autor. Isso, sem considerar os danos morais que também foram acolhidos.[1]

Em contrapartida, quando não existe caráter comercial na utilização da obra, não se pode considerar que houve dano material ao autor. Isso não significa que eventuais danos morais não possam ser acolhidos. A utilização de grafites com caráter não comercial, se dá, em geral, por meio de vinculação da obra a representações turísticas, culturais e jornalísticas, por exemplo. Um caso que exemplifica esta exceção é o que ocorreu na campanha "Rio, eu te amo", da Nextel:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA C/C AÇÃO DE OBRIGAÇAO DE FAZER. DIREITO AUTORAL. OBRA ELABORADA EM LOGRADOURO PÚBLICO, INTEGRANDO O CENÁRIO DA CIDADE, DE MODO PERMANENTE. APLICAÇÃO DO ART. 48 DA LEI Nº 9.610/98. REPRODUÇÃO AUDIO-VISUAL DA RÉ QUE NÃO EXPLOROU DIRETAMENTE O TRABALHO DOS AUTORES, QUE ESTAVAM, INCLUSIVE, MESCLADOS COM DIVERSOS DESENHOS E GRAFITES DE OUTROS ARTISTAS. O OBJETO DA CAMPANHA "RIO EU TE AMO", NO QUAL ESTAVA INSERIDA A RÉ, ERA A EXIBIÇÃO DA IMAGEM DA PRÓPRIA CIDADE E NÃO A EXPLORAÇÃO DIRETA DAS OBRAS VINDICADAS, QUE APARECERAM POR POUQUÍSSIMOS SEGUNDOS NA GRAVAÇÃO. EXIGIR AUTORIZAÇÃO PARA UTILIZAR-SE DA IMAGEM DOS PONTOS TURÍSTICOS DA CIDADE É PERMITIR QUE O PARTICULAR TENHA DISPONIBILIDADE SOBRE BEM QUE PERTENCE A TODA SOCIEDADE E AINDA PODENDO LUCRAR COM A EXPLORAÇÃO DO ESPAÇO QUE É PÚBLICO. ASSIM, **DESNECESSÁRIA A AUTORIZAÇÃO PRÉVIA E, DIANTE DA FALTA DE FINALIDADE MERCADOLÓGICA DA RÉ, NÃO POSSUEM OS AUTORES O DIREITO A SEREM INDENIZADOS POR DANOS MATERIAIS E NEM A SEREM COMPENSADOS POR DANOS MORAIS**. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI DE DIREITOS AUTORAIS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO (TJ-RJ - APL 02931661220148190001 RJ Capital 21 Vara Civel, R. Luiz Felipe Miranda De Medeiros Francisco, j. 15.5/2018, 9ª CC, p. 18/05/2018).

[1] Os danos morais existentes neste caso serão abordados no próximo ponto, em que será tratado deste tipo de dano nos casos de violação de direitos autorais.

Na referida campanha, a Nextel tinha como objetivo mostrar o Rio de Janeiro. Foram exibidos pontos turísticos, ruas e locais célebres da cidade. Dentre as imagens que compuseram o vídeo, havia grafites, como forma de mostrar a arte urbana em seu diálogo e contribuição para a aparência da capital. Marcelo Vaz Coelho, mais conhecido como "Ment" foi um dos grafiteiros que teve sua obra presente na campanha. E, sem ter dado autorização para tal, alegou violação de seus direitos autorais e, consequentemente, danos materiais e morais. Ambos foram negados pela decisão. Primeiramente por conta do fato de que foi feita uma exibição muito rápida e desfocada da obra. E, em segundo lugar, pois o objetivo da campanha era exaltar a cidade do Rio. Logo, não teria cabimento buscar autorizações, nem mesmo mencionar, cada um dos artistas que contribuem para a imagem da cidade.

Diante dos casos expostos, percebe-se que existe uma linha, em muitos casos, tênue, entre o que é a utilização das obras com caráter comercial e o que não o é. Logo, faz-se necessário – antes mesmo de partir para a análise de danos morais - distinguir o que é reprodução, do que é apenas uma representação da obra.

Representação, é a mera exibição do grafite, como plano de fundo, ou parte da paisagem local, como ocorreu no caso da campanha "Rio, eu te amo". Está prevista no artigo Art. 48 da Lei de direitos autoriais, que afirma que "as obras situadas permanentemente em logradouros públicos podem ser representadas livremente, por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais." (Já a reprodução é quando a obra é alienada e distribuída em larga escala, como quando é utilizada em materiais de marketing, por exemplo, como fotos, vídeos comerciais, entre outros. Como ocorreu no primeiro caso citado. A reprodução está regulada nos artigos 77 e 78 da mesma lei, quando trata da utilização da obra de arte plástica:

> Art. 77. Salvo convenção em contrário, o autor de obra de arte plástica, ao alienar o objeto em que ela se materializa, transmite o direito de expô-la, mas não transmite ao adquirente o direito de reproduzi-la.
> Art. 78. A autorização para reproduzir obra de arte plástica, por qualquer processo, deve se fazer por escrito e se presume onerosa.

Conclui-se que, além da análise do caso concreto, é importante conhecer a distinção entre a mera representação e a reprodução de grafites, de forma a definir se é cabível o acolhimento do dano material. Para tanto, deve-se analisar os artigos 48, da representação e 77 e 78, da reprodução, sempre em conjunto, a fim de evitar confusões que acabem gerando

decisões equivocadas quanto a indenização de danos materiais ao artista, por violação de direitos autorais.

4.2 DANOS MORAIS

Ao contrário dos danos materiais, que podem ter suas indenizações contabilizadas com base nos ganhos da empresa com o produto comercializado, cujo valor foi agregado pela arte, os danos morais são dificilmente mensurados. Isso porque estão ligados à vinculação do nome do artista ao seu grafite, refletindo a violação mais íntima dos direitos autorais do grafiteiro. Os direitos morais são aqueles que, correspondem aos sentimentos do artista em ter seu nome devidamente ligado à sua criação.

Retornando ao caso da utilização de grafites na divulgação de peças de uma promoção da loja "Luigi Bertolli"[2], além dos danos materiais, também foi acolhida a denúncia de danos morais alegados pelo grafiteiro Bieto, o qual recebeu uma indenização R$ 10.000,00 da empresa. O acolhimento e, consequente, indenização por danos morais neste caso, se deu pelo fato de que não foi feita nenhuma menção ao artista autor do grafite utilizado na campanha. Este é apenas um exemplo de uma atitude que se faz recorrente entre empresas que utilizam obras como forma de agregar valor material aos seus produtos: não identificar os autores dos grafites reproduzidos.

É certo que a proteção legal conferida aos direitos autorais advém da possibilidade de identificação da autoria. Logo, a proteção autoral surge a partir da identificação de seu autor, seja por assinatura, pseudônimo ou símbolo característico. Em todos os casos analisados na pesquisa, não houve nenhum em que foi reconhecido o argumento da parte apelada, de que não havia como identificar o autor. Logo, cabe destacar aqui que, apesar de o grafite, em sua essência de rebeldia, não ser uma arte assinada, casos de violação de direitos autorais acabam sendo levados ao judiciário apenas quando há assinatura do artista, tendo em vista que a possibilidade identificação do artista é fator fundamental na análise dos casos.

Vale ressaltar, ainda, que não é apenas a não menção ao artista que pode gerar danos morais, a menção equivocada também pode gerar indenizações. Afinal, trata-se de uma violação à esfera íntima do artista. Vide o caso da Revista Vogue:

> DIREITOS AUTORAIS. GRAFITE. Caso em que se discute a lesão pelo aproveitamento, como imagem de fundo grafitada em local público, de ensaio fotográfico (moda). Sentido de acessoriedade que retira a ilicitude do emprego da

[2] Caso referenciado em citação jurisprudencial no ponto anterior.

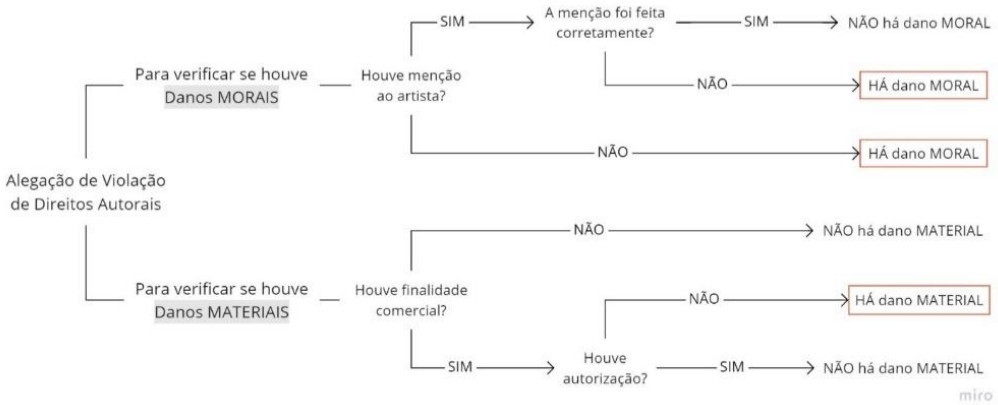
> obra para finalidade específica. Rejeição do dano moral que se preserva. DIREITO MORAL DO AUTOR. A atribuição da paternidade da obra artística a outrem é modalidade de dano moral in re ipsa. **A ausência de citação do nome do autor pode ser relevada em determinadas circunstâncias, sendo, contudo, inadmissível que se atribua a outrem a produção própria**. Testemunhar o seu trabalho como obra de terceiro perturba o íntimo do artista [...], o que permite qualificar o episódio como sentimento ruim e indutor da lesão compensatória. HONORÁRIOS. Reforma parcial. Sucumbência recíproca. Apesar de correta a incidência do art. 21, deve ser fixada a verba honorária em 10% do valor da condenação, para cada qual, devido ao trabalho desenvolvido de acordo com as circunstâncias previstas no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil - Provimento em parte (TJ-SP 10340847920158260100 SP 1034084-79.2015.8.26.0100, R. Enio Zuliani, j. 27.2.2018, 30ª CEDP, p. 02/03/2018).

No referido editorial de moda, realizado no "Beco do Batman", local turístico da cidade de São Paulo, os responsáveis pela campanha, buscando agir da maneira mais correta, procuraram saber quem eram os autores dos grafites que apareceram nas imagens. Todavia, a obra de Frederico Georges de Barros Day, mais conhecido como "NdRua" foi atribuída a outros artistas: "Mea" e "Dedo Verde", mesmo existindo sua assinatura de identificação na obra. Conforme o grifo da referência, a menção realizada de maneira equivocada – no caso atribuída a outrem – é inadmissível, e neste caso, gerou uma indenização no valor de R$ 20.000,00, para NdRua.

Por fim, é válido mencionar que a indenização por danos morais, gerados pela violação dos direitos autorais, não depende do acolhimento da alegação de danos materiais. E vice-versa. É evidente pelos julgados analisados que cada caso é analisado individualmente, para definir quais foram os danos efetivamente gerados pela violação de direitos autorais, e quais não foram. Tal independência é evidenciada pelo exemplo recém citado do caso da Revista Vogue. No editorial em questão, os grafites apareceram apenas de maneira acessória, como parte do cenário. Além de estarem desfocados e terem suas aparições recortadas, não as obras inteiras. Diante disso, ficou definido que não houve finalidade comercial da utilização dos grafites, mas sim acessória. Logo, não coube acolhimento da alegação e consequente indenização por danos materiais. Por outro lado, a menção do grafite de NdRua como sendo de Mea e Dedo Verde configurou-se como danos morais ao artista autor e consequente pagamento de indenização.

Dado o exposto, cabe finalizar este ponto com uma esquematização, de autoria própria, da linha base de raciocínio utilizada pelos magistrados no julgamento de casos em que é alegada a violação de direitos autorais pelos grafiteiros brasileiros:

Figura 1 - Mapa – linha de raciocínio das decisões em casos de violação de direitos autorais do grafite no Brasil



Fonte: A autora, em trabalho em Iniciação Científica sob orientação do coautor (2021).

O fluxo mostra que, a partir de alegações de violação de direitos autorais, passa-se a observação das duas variáveis, independentes entre si, em que se dividem os direitos autorais: danos morais e danos materiais. Para a verificar se houve dano moral, deve-se observar, primeiramente, se a ré fez menção ao artista quando utilizou sua obra, e se essa menção foi feita corretamente. Se houver menção correta ao grafiteiro, não há dano moral; se não houver menção, ou se a menção for equivocada, há dano moral. Já para verificar se houve dano material, deve-se observar, primeiramente, se a ré utilizou o grafite com finalidade comercial, e se houve autorização o autor para tanto ou não. Se não houver finalidade comercial na utilização do grafite, ou se houver com a devida autorização do artista, não há dano material; se houver finalidade comercial e esta não for autorizada, há dano material.

Por meio deste fluxograma, é possível entender, de forma sistematizada, como são decididos os casos em que grafiteiros alegam a violação de seus direitos autorais no Brasil. Esta representação foi criada não a partir de explicações doutrinárias prontas, mas a partir da leitura e estudo de casos concretos e de suas decisões judiciais. De tal forma, foram recolhidas informações que, quando transformadas em dados qualitativos, demonstraram a existência de um padrão jurisprudencial muito nítido, o que permitiu a criação do esquema para fins didáticos.

5 DIREITOS AUTORAIS DO GRAFITE NO ÂMBITO INTERNACIONAL

Passa-se, portanto a analisar se a situação observada no Brasil e descrita nos pontos anteriores também é encontrada em outros países e, se sim, como é tratada pela legislação e jurisdição locais. Analisando outros países, mostrou-se evidente o fato de que, os problemas

de violação de direitos autorais enfrentados pelos grafiteiros não são menos incômodos daqueles encontrados no Brasil. Grandes empresas frequentemente se utilizam de obras urbanas para a criação e venda de produtos, sem buscar autorizações dos artistas. Isso vai desde a utilização de grafites como plano de fundo em campanhas publicitárias, até a estampa de produtos com reproduções exatas das obras.

Para ilustrar o tema no âmbito internacional e fomentar análises comparativas, passa-se à breve apresentação de como são tratados os direitos autorais do grafite nos Estados Unidos e no Reino Unido.

5.1 ESTADOS UNIDOS

Nos Estados Unidos, a legislação que trata especificamente da proteção de direitos autorais é o *U.S. Copyright Act*. Segundo este Ato, tanto o grafite, quanto qualquer outra expressão artística, deverá receber proteção autoral, desde que preenchidos dois pré-requisitos: a obra deve ser de autoria original, e estar fixada em um meio de expressão tangível. Ou seja, o trabalho deve ser de criação própria ou sob autoridade do autor; e, ao mesmo tempo, deve ser percebida como estável ou permanente por tempo suficiente para não ser considerada meramente transitória.

Preenchidos estes requisitos, ainda que a integridade física do grafite seja destruída posteriormente, o *U.S. Copyright Act* continua a proteger os direitos autorais. Tendo em vista que o Ato distingue a obra do suporte físico em que ela se encontra, só protegendo sua existência intelectual, e não física. De tal forma, levando em conta ainda a natureza dinâmica do grafite, mesmo que as paredes sejam pintadas, ou desgastadas pelo clima ou falta de manutenção, a existência temporária é suficiente para o resguardo dos direitos autorais do grafiteiro (DUARTE; FELINTO, 2017, p.14). Esta distinção é tratada no Ato em seu §202:

> *§202 · Ownership of copyright as distinct from ownership of material object*
> *Ownership of a copyright, or of any of the exclusive rights under a copyright, is distinct from ownership of any material object in which the work is embodied. Transfer of ownership of any material object, including the copy or phonorecord in which the work is first fixed, does not of itself convey any rights in the copyrighted work embodied in the object; nor, in the absence of an agreement, does transfer of ownership of a copyright or of any exclusive rights under a copyright convey property rights in any material object* (UNITED STATES, 2020).

Por conta desta distinção, mesmo que o grafite seja ilegal, quando realizado sem a permissão do proprietário da superfície na qual é feito, isso não constitui fato impeditivo para

a proteção dos direitos autorais do grafiteiro. O que se protege é exclusivamente a criação intelectual artística.

Apesar de ser bem protegido pela legislação de direitos autorais, e contar com altíssimas indenizações quando comprovada a sua violação, o grafite encontra, nos EUA, casos de conflitos, principalmente em relação ao mundo da moda. O crescimento do grafite no mercado da moda surgiu, nos últimos anos, como uma contraposição ao *fast fashion*, que trabalha com produção em massa, de forma padronizada. A utilização de obras urbanas em roupas e acessórios surge como uma forma de incentivar a busca por mais personalização e modernização das peças.

Essa nova filosofia vem sendo adotada também por grandes marcas nos últimos anos. Como a Gucci, que fez uma parceria com o grafiteiro Trouble Andrew, para grafitar bolsas e casacos. A coleção de outono/inverno de 2016 foi denominada GucciGhost, em referência a sigla "GG" da marca. Todavia, nem todas as marcas que buscam atribuir um visual mais *underground* a seus produtos o fazem por meio de parcerias. Algumas utilizam as criações urbanas livremente, sem qualquer autorização ou menção ao grafiteiro, sob alegação de que é uma expressão artística pública. Um dos casos americanos mais célebres de violação de direitos autorais do grafite nesse sentido, é o caso *Mochino vs Rime*.

Em 2015, o grafiteiro novaiorquino Joseph Tierney, artisticamente conhecido como "Rime", entrou com uma ação judicial contra o estilista Jeremy Scott e sua famosa marca italiana Mochino. Scott foi acusado pela utilização indevida e não autorizada do painel "Vandal Eyes" reproduzido nas estampas dos produtos da coleção de outono/inverno da grife italiana em 2015/2016. Além disso, no baile de gala do Metropolitan Museum of Modern Art, o estilista utilizava um terno estampado com a obra de Rime, acompanhado da cantora Katy Perry, que vestia um dos vestidos da coleção, também estampado com a obra de Rime.

A situação é ainda mais polêmica pelo fato de que o estilista ocultou a assinatura do artista, contida na obra, com os nomes: "Mochino" e "Jeremy Scott" em tinta spray, dando a entender que a criação intelectual da obra era de autoria da grife e não do grafiteiro. O caso não chegou a ser levado aos tribunais, foi resolvido extrajudicial e confidencialmente entre as partes e contou com declaração positiva do grafiteiro a respeito do resultado.

5.2 REINO UNIDO

No Reino Unido, também existe a separação entre o meio físico em que a obra é feita, da criação intelectual artística em seu abstrato. A legislação britânica de direitos autorais

não possui determinação expressa de que o grafite criado ilegalmente tenha qualquer tipo de impedimento para a proteção dos direitos autorais, desde que o artista declare publicamente a autoria. Apesar da irrelevância do quesito legalidade para a proteção dos direitos autorais, o *Criminal Damage Act*, legislação que trata dos crimes contra a integridade da propriedade, afirma que a criação de grafite sem a permissão expressa do proprietário do muro ou parede, por exemplo, torna o artista sujeito a sanções criminais:

> ***Destroying or damaging property***
> *A person who without lawful excuse destroys or damages any property belonging to another, intending to destroy or damage any such property, or being reckless as to whether any such property would be destroyed or damaged, shall be guilty of an offence* (UNITED KINGDOM, 1971).

Essa determinação acaba gerando um dilema para os grafiteiros quanto à efetiva proteção de seus direitos autorais, visto que ele terá que escolher entre assumir a responsabilidade criminal e proteger seus direitos autorais; e renunciar a proteção de sua obra, para evitar uma possível condenação criminal (DUARTE; FELINTO, 2017, p. 16). Um exemplo evidente deste dilema é o grafiteiro (ou grupo de grafiteiros) Banksy, que é totalmente anônimo, logo não reivindica a autoria de seus trabalhos, ficando, portanto, sujeito a intervenções e, até mesmo, que suas obras sejam apagadas. Um caso a se destacar, que representa bem esta controvérsia é o caso Folkestone, de 2014, da Alta Corte da Inglaterra e País de Gales. No ocorrido, um grafite de Banksy surgiu no muro de uma loja de videogames, em Folkerstone, na Inglaterra.

> O edifício pertencia à Stonefield Estates Ltd, mas estava arrendado à Dreamland Leisure num contrato de 20 anos. À procura de monetizar o trabalho do artista, a Dreamland removeu a seção da parede e a colocou à venda. A Dreamland justificou a ação baseada num artigo do contrato que previa que o inquilino deveria remover ou pintar por cima do trabalho.
> O dono do edifício transferiu o direito do trabalho em forma de renúncia à Fundação Creative (uma entidade registrada de caridade que tem como intuito promover a cena de arte em Folkestone) [...] (DUARTE; FELINTO, 2017, p. 17).

A Alta Corte decidiu que o dono dos direitos sobre o muro removido e sobre a imagem era a Stonefield Estates Ltd, dona do edifício em questão. Em que pese a ação realizada pelo inquilino de remoção do trabalho ter sido justificada.

Outro caso envolvendo Banksy foi do grafite “Pombos Cinzentos” realizado em um muro da cidade inglesa de Clacton-o-Sea, em 2014. A obra, que retratava pombos com cartazes anti-imigração diante de um pássaro exótico e colorido, foi apagada por ser

considerada de cunho racista. Outro caso envolvendo Banksy foi o do grafite parodiando uma cena do filme “Pulp Fiction”, em que o personagem de John Travolta aponta uma banana ao invés de uma arma. A obra foi apagada por funcionários da Estação de metrô londrina, Old-Street, com a justificativa de que atribuía atmosfera degradante ao local.

Tais ocorridos demonstram um ponto marcante do tratamento do grafite no Reino Unido, a necessidade de o autor declarar publicamente a autoria de seu trabalho e, consequentemente, estar sujeito à possíveis sanções criminais.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio da pesquisa realizada, fica evidente que o Brasil coloca uma variável contraditória como essencial para a proteção dos direitos autorais do grafite: a necessidade de autorização, respaldada pelo §2º do artigo 65 da Lei de Crimes Ambientais. Como o grafite é considerado crime quando realizado sem autorização ou consentimento do proprietário da superfície em que é produzido, para que o caso de violação seja levado ao judiciário, infere-se que tenha sido realizado com alguma autorização. Paralelamente, ficou evidente que a alteração de 2011 na Lei de Crimes Ambientais, apesar de colocar como requisito a autorização, representou um incentivo para que os grafiteiros procurem tutela jurisdicional de seus direitos autorais, simbolizando um marco e um aumento significativo no número de casos.

Em adição, a possibilidade criar um esquema da linha de raciocínio seguida pelas decisões judiciais, a partir da análise de casos concretos, demonstra que o ponto da discussão referente à tutela dos direitos autorais do grafite no Brasil não é necessariamente a forma como os casos são decididos, mas sim quais casos estão sendo levados à juízo. Neste trabalho, ficou evidente que o requisito de autorização, conjugado com a possibilidade de se identificar a autoria das obras, acabam por contribuir com uma elitização da arte urbana. Isto é, ao proteger apenas grafiteiros que possuem autorização, acaba-se por restringir a proteção àqueles que atuam de forma mais profissionalizada, desincentivando o surgimento de novos e pequenos artistas.

Nessa linha, o presente trabalho também colocou em evidência o papel significativo que grandes marcas de roupas possuem em casos de violação de direitos autorais do grafite, visto que representam a grande maioria das rés nos casos nacionais e estrangeiros estudados. A tendência atual das marcas de se colocarem contra o *fast fashion* e buscarem por mais modernidade e personalização em suas peças, as leva a utilizar o grafite como recurso para

sustentar e promover tal posicionamento. Contudo, muitas atuam de forma inconsequente, sem preocupação em atribuir os devidos créditos e em obter as devidas autorizações para tanto.

O estudo de legislações e casos estrangeiros realizado na pesquisa permitiu concluir que, de fato, o Brasil não é o único país que possui dificuldades na proteção dos direitos autorais do grafite. O Reino Unido, ao impor que a criação do grafite deve ter permissão expressa do proprietário do muro ou parede para que o artista não esteja sujeito a sanções criminais, assemelha-se muito com a legislação brasileira, especificamente, com a nossa Lei de Crimes Ambientais, após a alteração de 2011. Ambos acabam por restringir a proteção a artistas mais profissionalizados, que se dispõem a buscar autorização para suas obras, ou que até mesmo são contratados para realizá-las. Por outro lado, o *U.S. Copyright Act*, dos Estados Unidos, ao afastar o aspecto da autorização da proteção dos direitos autorais dos grafiteiros, mostrou-se mais focado na proteção da criação intelectual em si.

Portanto, conclui-se que, no que tange à necessidade de autorização para que não haja sanção criminal do grafiteiro, e para que ele se sinta incentivado a buscar a proteção de seus direitos autorais judicialmente, a legislação brasileira ainda precisa sofrer revisões, buscando o auxílio de profissionais do âmbito artístico para entender melhor a essência do grafite enquanto arte urbana.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Otávio. **Direito autoral**: conceitos essenciais. Barueri, SP: Manole, 2009. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520442791/. Acesso em: 05 jan. 2021.

AGÊNCIA PAPOCA. Grafiteiros famosos: [LISTA] inédita com os top 14 mais conhecidos. *In*: BLOG Laart. [*S. l.*], 2019. Disponível em: https://laart.art.br/blog/grafiteiros-famosos/. Acesso em: 26 abr. 2021.

BITTAR, Eduardo Carlos B. **Semiótica, direito e arte**: entre teoria da justiça e teoria do direito. São Paulo: Almedina, 2020. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556270807/. Acesso em: 24 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 05 jan. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 75.699, de maio de 1975**. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm. Acesso em: 05 jan. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 29 dez. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 29 dez. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.408, de 25 de maio de 2011**. Altera o art. 65 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, para descriminalizar o ato de grafitar, e dispõe sobre a proibição de comercialização de tintas em embalagens do tipo aerossol a menores de 18 (dezoito) anos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12408.htm#:~:text=65%20da%20Lei%20n%C2%BA%209.605,de%2018%20(dezoito)%20anos. Acesso em: 29 dez. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 951.521/MA**. Relator: Min. Aldir Passarinho Jr. Julgamento: 22/03/11. Órgão Julgador: 4ª Turma. Publicação: DJE 11/5/11.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **10340847920158260100 SP 1034084-79.2015.8.26.0100**. Relator: Enio Zuliani. Julgamento: 27/02/2018. Órgão Julgador: 30ª Câmara Extraordinária de Direito Privado. Publicação: 02/03/2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **AC 10457212220188260100**. Relator: Moreira Viegas. Julgamento: 10/07/2019. Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **APL 02931661220148190001 RJ Capital 21 Vara Civel**. Relator: Luiz Felipe Miranda de Medeiros Francisco. Julgamento: 15/05/2018. Órgão Julgador: 21ª Vara Cível. Publicação: 18/05/2018.

BRASIL ESCOLA. **Grafite**. Disponível em: https://brasilescola.uol.com.br/artes/grafite.htm. Acesso em: 23 dez. 2020.

DUARTE, Marco Aurélio Mayer; FELINTO, Lucca Petri Tomaz. A tela urbana: a proteção jurídica ao grafite no direito brasileiro e comparado. *In*: COLÓQUIO INTERNACIONAL DE DIREITO E LITERATURA, 5., 2017, Porto Alegre. **Anais**.... Porto Alegre: Rede Brasileira de Direito e Literatura, 2017.

GRAFITE. *In*: MICHAELIS. **Moderno dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Nova Geração, 2005. Disponível em: http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php. Acesso em: 29 dez. 2020.

GUCCI GHOST ROOM BY TROUBLE ANDREW – GUCCI STORIES. Gucci, 2016. Disponível em: https://www.gucci.com/us/en/st/stories/inspirations-and-codes/article/agenda_2016_issue05_guccighost_no_shoppable. Acesso em: 16 jun. 2021.

IMBROISI, Margaret; MARTINS, Simone. Grafite. **História das artes**. 2020. Disponível em: https://www.historiadasartes.com/nomundo/arte-seculo-20/grafite/. Acesso em: 29 dez. 2020.

MARZADRO, Flavio. Espaço Público, arte urbana e inclusão social. **Revista NAU Social**, v. 3, n. 5, p. 169-183, maio/out. 2013.

UNITED KINGDOM. Destroying or damaging property. Criminal Damage Act of 1971. Disponível em: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/48/section/1. Acesso em: 05 out. 2022.

UNITED STATES OS AMERICA. Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Tıtle 17 of the United States Code (U.S. COPYRIGHT ACT) Act of 2020.

WAHBA, Liliana Liviano. **O grafite e a psique de São Paulo**: metáforas da cidade. São Paulo: Blucher, 2019. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788521214748/. Acesso em: 25 maio 2021.