

Tema

Revista do **CESED** - Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento
Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas - **Facisa**
Faculdade de Ciências Médicas - **FCM**
Campina Grande, PB

Volume 4- Número 5 - Janeiro / Dezembro 2005

NÚCLEO DE PESQUISA ACADÊMICA - NUPA

Coordenadora: Maria Salete Patriota

CONSELHO EDITORIAL

- Gisele Bianca Nery Gadelha
- Dalton Roberto Benevides Gadelha
- Ivonete de Almeida Galdino
- Maria salete Patriota
- Mário Vinícius C. Medeiros
- Wellington Marques Lima

COMITÊ DE REDAÇÃO

- Yara Macedo Lyra
- Francisco Nery Leal
- Mercília Tavares Jordão
- Euda de Araújo Cordeiro
- Maria Lopes de Sousa
- Edneusa Barbosa de Lucena
- Mário Vinícius C. Medeiros
- Walter José Oliveira da Veiga Pessoa
- Virgínia do Socorro Motta Aguiar
- Ademilda Maria Gomes de Sousa Garcia
- Euler Soares Franco
- Paula Dutra Leão de Menezes
- Joelson Nogueira de Carvalho
- Roseana de Almeida vasconcelos

Revisão: Euda de Araújo Cordeiro
Maria Lopes de Sousa

COLABORADORA

Adma Henriques Costa

CAPA E DIAGRAMAÇÃO

Henrique Cavalcanti de Lima Junior
Edvandro Batista da Silva

Tema

Revista do **CESED** - Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento
Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas - **Facisa**
Faculdade de Ciências Médicas - **FCM**
Campina Grande, PB

Volume 4- Número 5 - Janeiro / Dezembro 2005

ISSN 1677/227X

© 2005. TEMA- Revista do CESED- Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento
Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas –Facisa
Faculdade de Ciências Médicas- FCM

Qualquer parte dessa publicação pode ser reproduzida, desde que citada, obrigatoriamente, a fonte.

Periódico científico e multidisciplinar com o objetivo de publicar trabalhos científicos na área de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde.

O conteúdo dos trabalhos não reflete, necessariamente, a posição ou opinião da Instituição.

Disponível também em: <<http://www.facisa.edu.br>>

Editores

Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas- Facisa
Faculdade de Ciências Médicas- FCM

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
(Biblioteca da Facisa)

TEMA: Revista do CESED - Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento
Facisa - Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas e FCM - Faculdade
de Ciências Médicas. v.4 n. 5 (jan / dez. 2005), Campina Grande:
Impressos Adilson, 2005.

Anual

ISSN: 1677-227X

A partir do volume 4 número 5, passa denominar-se TEMA: Revista
do CESED - Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento - Facisa -
Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas e FCM - Faculdade de Ciências
Médicas.

1. Ciências Humanas Sociais. 2. Saúde - Periódicos.

CDU - 050

Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento - **CESED**

Rua Luiza Bezerra Motta, 200 - Catolé

CEP: 58104-600 - Fone: (83) 3337 – 1163, Ramal 228 - Campina Grande - PB

E-mail: facisa_uol.com.br

<http://www.facisa.edu.br>

tiragem: 300 exemplares

Impressos Adilson

Rua: João Alves de Oliveira, 28 - Centro

CEP: 58100-250 - Fone: (83) 3341-2500 - Campina Grande - PB

E-mail: impressosadilson@veloxmail.com.br

A PROPRIEDADE INTELECTUAL DA OBRA ARQUITETÔNICA E DO DESENHO INDUSTRIAL

LIMA, J. A. A.¹

Resumo: O presente texto aborda a propriedade intelectual, em suas duas esferas (o direito autoral e a propriedade industrial), como um ramo do direito estritamente ligado às atuações profissionais dos arquitetos e dos desenhistas industriais, criadores e geradores de obras protegidas pela tutela jurídica. Nele, o autor introduz, através de uma breve contextualização, bases para o entendimento generalista da matéria, acrescentando, ainda, algumas considerações específicas a ela relacionadas.

Palavras-chave: Propriedade intelectual. Profissionais. Arquitetos

1 Contextualização geral sobre tema

A propriedade intelectual é, sem dúvida, um tema de importância crescente na indústria, no comércio e na cultura de maneira geral e, estritamente, figura vinculada, de uma forma bastante evidente, à atividade profissional do arquiteto e do desenhista industrial, da fase projetual à comercialização de sua criação. Ela, como gênero, faz parte da chamada propriedade imaterial, dividindo-se em outras duas

espécies: a propriedade literária, científica e artística (ou simplesmente direito autoral) e a propriedade industrial.

O direito autoral é o direito que o autor tem de gozar dos benefícios resultantes de sua criação, ligando seu nome a esta, e reproduzido-a ou transmitido-a da forma que melhor lhe aprouver.

É um ramo jurídico envolto de não poucas controvérsias, sendo

¹ João Ademar de Andrade Lima (www.joaoademar.com) é graduado em Direito e Desenho Industrial, com Mestrado em Engenharia de Produção, e professor do curso de Arquitetura e Urbanismo da FACISA.

desde direito individual, para alguns estudiosos, até apenas um mero privilégio, para outros. Diante disso, a sua natureza jurídica também gera algumas discussões, havendo basicamente três correntes, a saber: a primeira diz que o direito autoral é um direito pessoal, pois está vinculado diretamente à personalidade do autor, no qual o aspecto patrimonial não é o principal; a segunda corrente define o direito autoral como sendo um direito real (aquele voltado às atribuições de normas ou prerrogativas sobre os bens materiais ou imateriais), enfatizando o aspecto particular da propriedade; e a terceira corrente mais coerente com a atualidade, defende que o direito autoral deve ser tratado como um direito misto ou híbrido, já que a própria legislação lhe atribui aspectos de direito pessoal e de direito real.

Da terceira corrente se extraiu os dois grupos básicos do direito autoral, quais sejam: o direito moral e o direito patrimonial.

O direito moral do autor é aquele gerado pela relação entre a criação e o criador, estando diretamente vinculado à pessoa do autor, que tem a obra como uma espécie de projeção de sua personalidade. É um direito personalizado, irrenunciável, impenhorável e absoluto do autor.

O direito patrimonial do autor é o resultante da publicação da obra, ou seja, advém da comunicação da obra com o público, tanto

pelo próprio autor como por outrem autorizado. Diz respeito basicamente ao aspecto monetário da obra intelectual e, diferentemente, dos direitos morais, pode ser transferido, cedido, licenciado.

O direito autoral independe de registro, que é, assim, facultativo. Sua proteção nasce tão somente com a criação da obra, que tem o registro como mera declaração de direito.

São obras protegidas pelo direito autoral todas as criações do intelecto humano, qualquer que seja sua forma de expressão ou meio de fixação, e qualquer que seja seu suporte, tangível ou não, atual ou que se invente no futuro. Para os arquitetos e desenhistas industriais, os exemplos mais próximos de suas atividades profissionais seriam as obras fotográficas, os desenhos, as pinturas, as gravuras, as ilustrações, os projetos (no sentido de planos), os esboços, os projetos de interface e as obras arquitetônicas e paisagísticas como um todo.

Cumprido deixar claro que a lei autoral não se preocupa com o mérito da obra, ou seja, para ser obra intelectual protegida é necessária apenas a originalidade, não importando o seu caráter qualitativo.

Contudo, existem criações que, apesar de terem sido concebidas pelo intelecto humano, não são objeto de proteção pelo direito autoral, como aquelas de caráter meramente utilitário, que já são tuteladas pelo direito industrial, o que gera muita discussão entre os

estudiosos da matéria. Afinal de contas, quando uma obra deixa de ser de arte pura e passa a ser de arte aplicada?

Certos autores defendem a unidade de proteção pelo fato de ser muito difícil a distinção entre objetos industriais e as obras puramente artísticas, como é demonstrado pela quantidade e diversidade de critérios propostos pela doutrina a fim de estabelecer este diferencial. Por outro lado, outros autores dão a entender que a tal dificuldade na distinção entre os objetos de design e as obras de arte não é capaz de justificar a subordinação dos mesmos à mesma lei, pois tal dificuldade não é insuperável e, na verdade, é mais aparente do que real. (CUNHA, 2002, p.137).

A propositura mais recorrente, então, defende que deve ser observada sempre a finalidade dada à criação: em sendo peça única, recairia na esfera do direito autoral; se industrializada (reproduzível), recairia na propriedade industrial, segunda espécie da propriedade intelectual, que pode ser entendida como um conjunto de princípios reguladores das proteções às criações intelectuais no campo técnico.

Diferentemente da propriedade literária, científica e artística, que é dicotômica, a propriedade industrial apresenta uma natureza jurídica única, a de direito patrimonial.

A propriedade industrial abrange a concessão de patentes às invenções e aos modelos de utilidade e de registros aos desenhos industriais e às marcas.

Patente é um documento oficial expedido pelo Estado e que dá a propriedade exclusiva e temporária a uma pessoa física (inventor/criador isolado) ou jurídica (empresa) sobre o que tenha sido inventado ou aperfeiçoado. O registro é uma modalidade simplificada, se comparado à patente, possuindo, contudo, os mesmos aspectos de temporalidade e exclusividade conferidos ao seu titular.

Diferentemente do direito autoral, que tem sua proteção nascida quando da criação da obra, independentemente de registro, a propriedade industrial tem na patente e no registro a condição precípua para sua existência, ou seja, uma criação só passa a ser protegida pelo direito industrial se for patenteada ou registrada. Estas modalidades aparecem assim, não como uma faculdade do criador, mas como a condição essencial de se garantir algum privilégio.

A invenção é o nome dado à criação de algo novo que seja susceptível de aplicação industrial, como produto ou como processo de fabricação. Possui três requisitos essenciais, que são a novidade, a industriabilidade e a atividade inventiva, a saber: a novidade é a condição do novo, o que jamais fora feito em qualquer lugar e a qualquer tempo, ou seja, é aquilo não compreendido no estado da técnica (também chamado de estado da arte,

constituído por tudo aquilo que já foi acessível ao público, em qualquer ramo de atividade e em qualquer parte do mundo); a industriabilidade é a possibilidade de produção e reprodução industrial (qualquer que seja o meio produtivo empregado, ainda que artesanal); e a atividade inventiva é a criatividade, isto é, a criação industrial não deve ocorrer de maneira evidente ou óbvia, não sendo apenas uma decorrência do estado da técnica.

Se uma criação possuir todos esses requisitos e, principalmente, utilizar técnicas radicalmente diferentes ou se "quebrar" os métodos e conceitos tradicionais, ela, com certeza, será passível de proteção patentária, sendo enquadrada como uma invenção.

O modelo de utilidade é o produto resultante de uma modificação na forma, ou na disposição, de objeto já existente, representando uma melhoria de caráter funcional em seu uso ou em seu processo de fabricação, como num aperfeiçoamento na utilidade. Deve gerar um avanço de caráter funcional, uma vez que as modificações meramente estéticas já têm sua proteção garantida com o registro de desenho industrial.

O desenho industrial é definido legalmente como a forma plástica ornamental de um objeto, ou o conjunto ornamental de linhas e cores, que possa servir de aplicação num produto e que proporcione um resultado visualmente perceptível novo e original na sua configuração externa, e que possa servir também de tipo de fabricação.

Sua proteção é dada através de registro e sua finalidade é a proteção de caráter mais estético que funcional, sendo essa a principal diferença entre o modelo de utilidade e o desenho industrial.

Praticamente todos os produtos, texturas, grafismos etc., produzidos pelos desenhistas industriais com vistas à produção industrial, são registráveis e protegidos pelo direito industrial, com exceção de algumas poucas limitações impostas por lei, quais sejam: aquilo que for contrário à moral e aos bons costumes ou que ofenda a honra ou a imagem de pessoas, ou atente contra liberdade de consciência, crença, culto religioso ou idéia e sentimentos dignos de respeito e veneração; ou a forma necessária comum ou vulgar do objeto ou, ainda, aquela determinada essencialmente por considerações técnicas ou funcionais.

Assim, verifica-se que o item principal a ser avaliado em um produto passível de registro de desenho industrial é o seu caráter estético, ou seja, por menor que seja a intervenção formal, ela deverá sobressair-se da configuração eminentemente técnica ou funcional.

As marcas são os sinais distintivos, visualmente perceptíveis, capazes de diferenciar um produto ou serviço de outro concorrente. Sua proteção também é dada através de registro.

Existem duas classificações empregadas para as marcas: uma, quanto à natureza, e outra, quanto à apresentação.

Quanto à natureza, a marca pode ser de produto ou serviço (aquela usada para distinguir produtos ou serviços semelhantes ou

afins), de certificação (os “selos” que servem para especificar itens como qualidade e material utilizado) e a coletiva (aquela usada para identificar produtos ou serviços realizados por membros de uma mesma entidade).

Quanto à apresentação, a marca pode ser nominativa ou verbal (marca constituída apenas por palavras), figurativa ou emblemática (constituída de uma figura, símbolo ou sinal gráfico), mista ou composta (constituída tanto por elementos nominativos como figurativos) e tridimensional (constituída pela configuração volumétrica do produto ou de sua embalagem, cuja forma já é capaz, por si só, de distingui-la de outro produto concorrente).

Toda marca, ao ser registrada, deve ser enquadrada em uma categoria, com as chamadas classes e subclasses. Assim, excetuando-se as marcas de alto renome e as notoriamente conhecidas (modalidades atípicas, que agregam para si uma popularidade ou notoriedade tão grande que possuem alguns privilégios que as marcas comuns não têm), pode haver marcas com a mesma parte nominativa para dois ou mais produtos distintos, desde que não pertençam à mesma classe e não gerem confusão ao consumidor.

O requisito principal para uma marca ser registrada é a novidade, ou seja, uma marca nova não pode gerar qualquer confusão com outra marca anterior.

2 Breves comentários acerca das obras de arquitetura e desenho industrial protegidas

Na esfera de direito autoral, o enquadramento das obras passíveis de

proteção é bastante claro, sendo resguardadas, como já mencionado no item 1, todas as criações do intelecto humano, independentemente do mérito da obra, necessitando-se tão somente da originalidade, ou seja:

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: as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética; as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza; os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência. (incisos VIII, IX e X do artigo 7º da Lei 9.610/98).

O texto legal não deixa dúvidas: as criações originárias da atuação precípua dos arquitetos e desenhistas industriais são protegidas pela lei de direitos autorais, de modo que os esboços, planos, projetos, ainda que circunscritos a uma mera intenção de execução, são consideradas obras de criação autoral e, portanto, salvaguardadas pela legislação.

Contudo, há discussões em torno do caráter artístico da obra, para sua efetiva proteção, tal qual se discutia a diferenciação entre a arte pura e a arte aplicada. Lúcio Costa, um dos maiores ícones da arquitetura brasileira, dizia que arquitetura “é construção com intenção plástica”. De fato, muitos estudiosos buscam diferenciar a obra protegida pelo direito autoral daquelas eminentemente geradas por características técnicas, de modo que, no caso concreto das edificações e do paisagismo, apenas

as consideradas de valor artístico seriam objeto de proteção, o que parece ser a visão mais lógica, contudo ainda não consensual.

Assim, a obra arquitetônica e a de desenho industrial, quer consubstanciada por seus esboços, croquis, desenhos estruturais etc., quer por sua realização definitiva, com o objeto, a edificação, o mobiliário urbano etc. acabado, para ter direito de proteção autoral, devem apresentar um caráter de obra original e pessoal, independentemente de seu valor estético, especialmente por ser esse um valor discutível.

Por outro lado, na esfera da propriedade industrial, especialmente no que tange ao registro de desenho industrial, esse enquadramento das obras passíveis de proteção se torna mais meticuloso, e de resposta não tão imediata, não obstante a chamada obra de design resguardar uma fronteira de proteção muitas vezes não existente, podendo, inclusive, ser acolhida por ambas as matérias o direito autoral e a propriedade industrial – com a chamada proteção dual.

Esse caso pode ser exemplificado pelas chamadas peças únicas, em que a arte pura e a arte aplicada se cruzam, sobretudo quando, além do apelo estético e artístico, a obra possuir um caráter eminentemente funcional.

Assim, sob a ótica da generalidade conceitual, como dito no item 1, a configuração da peça única abarca a esfera do direito autoral e a industrialização (reprodução) recairia na propriedade industrial, sendo o primeiro caso também passível de proteção dual. Há de se ressaltar, contudo, que o caso concreto define a situação.

3 Dados importantes referentes às obras sob encomenda e utilização posterior pelo cliente

As profissões de arquiteto e de desenhista industrial, por características próprias, são irrestritamente vinculadas a uma relação de prestação de serviço entre empregador/contratante e empregado/contratado. Assim, a obra intelectual gerada dessa relação segue, via de regra (exceto disposição contratual em contrário), a mesma transição ou transferência de propriedade de uma relação comercial comum.

Na esfera de direito autoral, essa transferência recai tão somente no chamado direito autoral patrimonial, uma vez que o direito autoral moral, como dito no item 1, é um direito personalizado, irrenunciável, impenhorável e absoluto do autor, não podendo, assim, ser transferido. O que se transfere é a titularidade da obra e não a sua autoria.

No que diz respeito ao direito de propriedade industrial da obra sob encomenda, a acolhida legal que rege a relação empregador/empregado ou contratante/contratado obedece a regras distintas, existindo três hipóteses, sempre observadas quando da ausência de cláusula contratual em contrário, quais sejam: I. a da propriedade exclusiva do empregador/contratante; II. a da propriedade exclusiva do empregado/contratado; III. a da propriedade comum.

Para ser de propriedade exclusiva do empregador/contratante, o resultado obtido pelo trabalho criativo deve ser aquele previsto antes de sua realização, ou seja, o resultado deve decorrer da própria natureza do trabalho acordado.

Para ser de propriedade exclusiva do empregado/contratado, o resultado ou produto obtido não pode ter qualquer relação com o contrato de trabalho ou prestação de serviço e mais, não pode ter havido utilização de recursos, meios, dados, materiais, instalações ou equipamentos do empregador/contratante.

Para a propriedade industrial pertencer a ambos, empregador/contratante e empregado/contratado, a criação realizada ou o resultado obtido deverá decorrer de uma contribuição pessoal do empregado, desvinculada do que fora acordado entre as partes, aliada a utilização de recursos, meios, dados, materiais, instalações ou equipamentos do empregador ou contratante.

Outro dado importante, infelizmente pouco – quando nunca – respeitado, recai na salvaguarda do chamado direito moral do autor – pós-transferência de titularidade. Há regras explícitas como as que determinam que, no futuro, o empregador/contratante não poderá alterar ou adaptar sua criação original sem o prévio conhecimento e autorização do autor, tanto para obras arquitetônicas, como para as de desenho industrial. No caso da obra de arquitetura, há o chamado direito de repúdio, taxativamente expresso em lei.

O autor poderá repudiar a autoria de projeto arquitetônico alterado sem o seu consentimento durante a execução ou após a conclusão da construção. O proprietário da construção responde pelos danos que causar ao autor sempre que, após o repúdio, der como sendo daquele a autoria do projeto repudiado. (caput e parágrafo único do artigo 26 da Lei 9.610/98).

Para esse tipo de situação, tem-se o exemplo do caso do Sambó-

dromo, no Rio, quando se quis introduzir algumas edificações no complexo para abrigar os jurados e Oscar Niemeyer, autor do projeto, via poder judiciário, conseguiu embargar a obra, até que ele próprio fosse contratado para fazer a expansão.

4 Considerações – A importância da propriedade intelectual para o arquiteto e o desenhista industrial

A atividade profissional do arquiteto e do desenhista industrial é uma atividade essencialmente criativa, não se aplicando a esses ofícios regras, ou fórmulas, matematicamente fechadas. Cada criação é uma, fruto de um trabalho intelectual, não necessariamente derivado de uma mera técnica, mas da sensibilidade do criador.

Ainda que tecnólogos, a arquitetura e o desenho industrial acolham artistas, partícipes da criação concreta do mundo... da forma, da cor, da textura, da funcionalidade, da estética, do conforto, nada do que se faça pode ser ignorado e não privilegiado; cada "ponto" e cada "traço", sejam eles "feios" ou "bonitos", são oriundos de suas criações e, conseqüentemente, protegidos pela ciência do direito, que de fato existe e precisa ser cada vez mais respeitado.

Ao se comparar os preceitos das duas espécies de propriedade intelectual, pode-se observar claramente que a arquitetura e o desenho industrial estão, indubitavelmente, a ela vinculada. Contudo, ainda que muitas sejam as regras e tantos os cuidados a serem seguidos, há de se afirmar que nada é muito difícil.

A importância atual desse instituto jurídico é senso comum, não só para a cultura e as artes, mas para a economia e o desenvolvimento social como um todo. Resguardar e utilizar esse direito são tarefas cidadãs, consubstanciadas não só com a acolhida do direito próprio, como criador, mas no respeito do direito alheio, como usuário.

Rematando, para o arquiteto e para o desenhista industrial, a importância da propriedade intelectual ultrapassa o tão somente direito moral do autor – de ter a paternidade da coisa criada - ou o de extrair dela retornos patrimoniais, mas, mais que isso, garante, à sociedade e à nação como um todo, direito inato de ter e se valer do maior bem que um povo pode ter, a sua cultura.

Abstract: The present text approaches the intellectual property in its two areas (the copyright and the industrial property), as a branch of the law strictly related to the professional performances of architects and industrial designers, which create works protected by the juridical guardianship. The author introduces, in a brief by conceptualization, bases for the generalist understanding of the matter, and, yet, some others specific appreciation related to it.

Keywords: Intellectual property. Professional. Architects

Referências

BRASIL. **Lei n. 9.279 de 14 de maio de 1996.** Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial.

_____. **Lei n. 9.610 de 19 de fevereiro de 1998.** Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências.

CARDOSO, João Augusto. **Direitos autorais dos engenheiros e arquitetos.** Disponível em <<http://www.jurisdoctor.adv.br/revista/rev-01/art15-01.htm>>. acesso em: 16/03/2005.

CUNHA, Frederico Carlos da. **A proteção legal do design.** Rio de Janeiro: Lucerna, 2000.

_____. **A proteção legal do design II; marketing e web design.** Rio de Janeiro: Lucerna, 2002.

LIMA, João Ademar de Andrade Lima. **Curso de propriedade intelectual para designers.** João Pessoa: Idéia, 2001.

MALAGUTI, Cyntia, GUIMARÃES, Edilson Rodrigues, BERBARE, Eneida Elias, NATAL, Frederico Cordeiro, CARVALHO, Vera Lúcia Biondo Mesquita. **O design e sua proteção legal.** São Paulo: CNI/Dampi, FIESP/CIESP - Detec MCT/CNPq/IBICT/PADCT/TIB/NEIT-Design, 1996.