

IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE
INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA**

CINTHIA OBLADEN DE ALMENDRA FREITAS

JOÃO MARCELO DE LIMA ASSAFIM

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal 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 Napolini - 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 Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

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

D597

Direito, inovação, propriedade intelectual e concorrência [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Cinthia Obladen de Almendra Freitas; João Marcelo de Lima Assafim – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-408-2

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. Inovação. IV Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA

Apresentação

No IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI, realizado online devido às imposições sanitárias da pandemia de COVID-19, de 09 a 13 de novembro de 2021, tendo como tema principal “CONSTITUCIONALISMO, DESENVOLVIMENTO, SUSTENTABILIDADE E SMART CITIES”, o grupo de trabalho DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA I novamente esteve presente com destaque pela qualidade dos trabalhos apresentados e possibilitando a apresentação de 11 trabalhos escritos por graduandos, mestrandos e doutorandos, bem como pesquisadores que há muitos eventos acompanham o referido GT. O GT trouxe consigo a inquietude que o tema principal do evento despertou na comunidade jurídica, em especial nos programas de pós-graduação em Direito que trouxeram discussões e reflexões de modo dialógico e interdisciplinar por meio de pesquisas que se propuseram a enfrentar a temática do constitucionalismo associado ao desenvolvimento e à sustentabilidade nas cidades inteligentes (smart cities). O GT possibilitou também discussões entre os autores e com os coordenadores, os quais propuseram questionamentos, provocações, contrapontos e indicações de continuidade dos estudos e pesquisas. Entre os 11 trabalhos apresentados, as temáticas sob o olhar da aplicabilidade passaram por trabalhos envolvendo: Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, Internet, Jogos Eletrônicos, Contratos Eletrônicos, Criptoativos, Concorrência Desleal, Legal Design, Inteligência Artificial, Acessibilidade e Conhecimentos Tradicionais. A maioria dos trabalhos tem como foco a preocupação advinda de novas tecnologias, exigindo um repensar da Propriedade Intelectual e do Direito Autoral, bem como a reflexão a partir do Direito por meio de limites, regulação ou autorregulação. Enfim, os artigos ora publicados têm por finalidade fomentar a pesquisa científica e fortalecer o diálogo interdisciplinar em torno do tema DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA. Visa-se incentivar as reflexões advindas dos temas que norteiam o GT, bem como a tutela da Propriedade Intelectual pelo sistema internacional (OMPI e OMC), proteção de ativos intangíveis, inovação e desenvolvimento tecnológico, direito autoral, sem esquecer dos aspectos sociais, ambientais, econômicos e culturais da produção intelectual brasileira. Busca-se entender os desafios impostos ao direito da propriedade intelectual frente à 4ª. Revolução Industrial, bem como em situações especiais e diferenciadas, como as necessárias para se prover o desenvolvimento e a sustentabilidade de cidades inteligentes em um Meio Ambiente completo, inclusivo e bom de se viver. Entende-se que as discussões e reflexões são, e sempre serão, necessárias e importantes para que se encontre o equilíbrio entre as múltiplas

facetar do Direito, da Inovação, da Propriedade Intelectual e da Concorrência. Tais discussões e reflexões visam contribuir para os avanços dos estudos dessas temáticas no âmbito da pós-graduação em Direito brasileira, apontando caminhos e encontrando respostas para uma realidade em constante transformação. Os Coordenadores Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas e Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim.

O DIREITO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL NA INDÚSTRIA DOS JOGOS ELETRÔNICOS

THE INTELLECTUAL PROPERTY LAW IN THE VIDEO GAMES INDUSTRY

Julio Henrique do Carmo França ¹

Resumo

Esse artigo pretende investigar como o direito da propriedade intelectual exerce papel importante na indústria de jogos eletrônicos, que em pouco tempo deixaram de ser considerados um mero passatempo infantil para se tornar a fonte mais lucrativa de entretenimento do século XXI. Por fim o artigo analisa a aplicação do direito da propriedade intelectual nesse âmbito de jogos eletrônicos, através de casos concretos entre proprietários de marcas e companhias desenvolvedoras de jogos, demonstrando como institutos como a marca e o direito autoral se tornam indispensáveis para se suceder nesse universo.

Palavras-chave: Direito, Jogos eletrônicos, Propriedade intelectual, Marcas, Direito autoral

Abstract/Resumen/Résumé

This article intends to investigate how intellectual property law plays an important role in the electronic games industry, which in a short time has gone from being considered a mere children's pastime to becoming the most profitable source of entertainment in the 21st century. Next, the article analyzes the application of intellectual property law in this area of electronic games, through concrete cases between trademark owners and game developers, demonstrating how institutes such as the trademark and copyright become indispensable to succeed in this universe.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Law, Video games, Intellectual property, Trademarks, Copyright

¹ Aluno do Programa de Mestrado da Universidade Estadual do Rio de Janeiro, na linha de pesquisa de Empresa e Atividades Econômicas.

1 INTRODUÇÃO

Em 2019 foi realizado o campeonato mundial de Fortnite¹, com mais de U\$30 milhões de dólares em premiação (WEBB, 2019), totalizando U\$100 milhões de dólares de premiações em dinheiro para jogadores competitivos ao longo do ano todo. Em primeiro lugar tornou-se vencedor o jogador profissional “Bugha” de apenas 16 anos, que leva o montante de U\$ 3 milhões para casa (MACLEOD, 2019)

Ao mesmo tempo a companhia responsável pelo campeonato internacional de dota 2², anuncia que a premiação do campeonato mundial será de U\$34 milhões de dólares, distribuídos para o primeiro ao décimo oitavo colocados na competição, sendo apenas U\$1.6 milhões garantidos pela Valve Corporation, desenvolvedora, com o resto da premiação sendo gerado por vendas feitas virtualmente na loja do jogo, em que jogadores convertem dinheiro real para a moeda virtual utilizada. Em 2020, na organização do mesmo evento, a companhia levou apenas 110 dias para arrecadar essa premiação de trinta e quatro milhões de dólares, que foi recorde histórico em 2019 (TELLES, 2020).

Por fim a Riot Games concorrente direta da Valve Corporation determina que parte de suas vendas irão para a premiação do seu campeonato mundial de League of Legends³, contando com grandes marcas patrocinadoras como Vivo, Samsung, Gillete e Logitech, possui times que já são célebres por sua atuação no futebol brasileiro, como o Flamengo e Santos. O campeonato mundial em 2019 teve uma premiação de U\$ 2.225.000 (aproximadamente 10 milhões de reais) e a desenvolvedora do jogo recolherá um montante de aproximadamente U\$6.5 milhões de dólares, com transmissões ao vivo e com o evento sediado em várias cidades europeias como Berlim, Madri e Paris. (HORE, 2021)

Todos esses jogos fazem parte de uma realidade que vivemos no século XXI, na qual a indústria dos videogames ou jogos eletrônicos é um negócio rentável, e se estabeleceu como fundamental no mercado do entretenimento.

Mundialmente os jogos eletrônicos deixaram de ser um hobby, e começaram a se tornar um meio de entretenimento entre pessoas de todas idades, tornando-se para alguns até

¹ Jogo eletrônico do gênero *Battle Royale*, onde 100 jogadores simultâneos são emparelhados em um mesmo servidor, disputando por recursos e equipamentos, e eliminando oponentes até restar um único sobrevivente vencedor.

² Jogo eletrônico do gênero *Multiplayer Online Battle Arena* (MOBA), que consiste em partidas de estratégia em tempo real, onde disputam dois times de cinco jogadores em busca da dominação da base inimiga.

³ Outro jogo eletrônico do gênero “MOBA” e concorrente direto do Dota 2.

uma profissão. Com milhares de entusiastas no mundo todo, começaram a ser denominados de *E-sports* (ou esportes eletrônicos) com transmissões ao vivo em canais como a ESPN, e eventos sediados ao redor do globo (XAVIER, 2021).

Esses três jogos supracitados são os atuais jogos que possuem a maior premiação em dinheiro no cenário competitivo dos esportes eletrônicos, e quem não é familiarizado com essa esfera deve estar na dúvida de como esses “meros joguinhos de computador” conseguem oferecer premiações milionárias para seus jogadores em campeonatos, de onde geram tanta receita, e o mais importante, onde o direito os enquadra nesse novo segmento.

Assim, o objetivo do presente trabalho é demonstrar como o direito da propriedade intelectual possui um papel fundamental nesse mercado crescente dos jogos eletrônicos. Primeiro irá se analisar qual a relevância dessa área em geral, e porque ela é importante para o direito, fazendo uma breve contextualização sobre o tema. Em seguida, se irá verificar quais institutos do direito da propriedade intelectual são pertinentes quando tratamos sobre a esfera dos jogos eletrônicos. Por fim irá se utilizar de uma metodologia exploratória para abordar casos concretos dentro desse mundo de jogos eletrônicos que foram emblemáticos por sua alta repercussão e valor econômico, onde foi necessária a proteção decorrente dos direitos da propriedade intelectual.

2 A GIGANTE INDÚSTRIA DOS JOGOS ELETRÔNICOS

Os jogos eletrônicos em poucas décadas deixaram de ser uma mera distração infantil e começaram a se tornar uma das formas de entretenimento mais rentáveis do século XXI, alcançando todos os tipos de público ao redor do mundo. Com gráficos cada vez mais realistas e jogabilidades imersivas, essa indústria começa a concorrer com outras gigantes que já possuíam lugar confortável no mercado do entretenimento.

A história dos videogames ou jogos eletrônicos data desde o final de 1940, mas o que é considerado como o primeiro grande marco para a criação da indústria foi com a invenção do jogo “Pong”, desenvolvido pela companhia *Atari Inc.* em 1972, apontado como o primeiro jogo eletrônico lucrativo da história, tornando o investimento inicial dos fundadores de quinhentos dólares se tornar um negócio de dois bilhões de dólares em dez anos (KENT, p. 38, 2001).

Desde então, diversas outras companhias foram criadas visando um espaço nesse novo ramo de negócios. No final dos anos 70 mais de 20 outras companhias foram criadas, cada uma com o objetivo de desenvolver novas tecnologias e jogos mais viciantes, enquanto isso um

empregado da *Atari inc.* chamado Steve Jobs abandonaria o emprego e criaria junto com um colega um dos primeiros computadores pessoais, o Apple I, que começaria a mudar o curso da história dos jogos de grandes máquinas para o interior das casas (GLANCEY, 1996).

Nesse ponto, já havia se solidificado o mercado dos consoles e dos computadores pessoais, mas não parava por aí, alguns competidores enxergavam diversos outros caminhos rentáveis nesse segmento, e em 1976 uma companhia chamada Mattel começou a desenvolver uma linha de jogos eletrônicos esportivos do tamanho de uma calculadora, que se tornaria o primeiro videogame ou jogo eletrônico portátil do mundo, vendendo unidades entre 25 a 35 dólares a Mattel alcançaria o sucesso de gerar mais de U\$400 milhões de dólares em vendas (KENT, p. 215, 1996).

Esse evento daria margem para a terceira grande vertente dessa indústria de videogames, os jogos para celulares. O primeiro jogo de celular considerado relevante foi o *Snake* para celulares monocromáticos Nokia, popularmente conhecido como “jogo da cobrinha”. Esse jogo lançado em 1997, foi introduzido no Nokia 6110 e em pouco tempo se tornou uma aplicação padrão de todos celulares Nokia, ganhando imensa popularidade entre os usuários (PARIKKA; SUOMINEM, 2006).

Não demorou muito para a tecnologia dos celulares se tornar mais moderna, assim foram introduzidos no mercado os smartphones, revolucionando drasticamente a indústria de jogos, pois abriam patamares para pequenas startups e desenvolvedores independentes criarem seus jogos e disponibilizarem nos mercados virtuais desses telefones portáteis. Esse contexto dividiria a indústria dos jogos eletrônicos em três grandes segmentos, os jogos para console, os jogos para computador e os jogos para smartphones.

2.2 A RELEVÂNCIA DO MERCADO DE JOGOS ELETRÔNICOS

O mercado de videogames é um dos que mais cresce nos últimos anos, em 2019 a indústria de jogos eletrônicos gerou em torno de U\$152.1 bilhões de dólares dividida em seus três segmentos, sendo o de smartphones o mais popular entre eles, gerando U\$68.5 bilhões de dólares, com um crescimento de aproximadamente 10% ao ano, seguida pelo segmento de consoles que gera U\$47.9 bilhões de dólares com um crescimento de 13.4% ao ano e por fim os jogos para PC que geram em torno de U\$35.7 bilhões de dólares, sendo o menor dos segmentos, com um crescimento de 4% ao ano. (NEWZOO, p. 11-15, 2019)

Com cada vez mais investimento nesse ramo de negócios, o mercado de videogames se tornou uma área extremamente rentável, criando superproduções capazes de superar a indústria de Hollywood. O jogo “FIFA 18” lançado em setembro de 2017 pela *Electronic Arts*, vendeu mais de 24 milhões de cópias no mundo todo e capitalizou sozinho aproximadamente US\$3 bilhões de dólares (HOGGINS, 2019).

Esses tipos de jogos são os chamados “Triple A” ou “blockbuster” que possuem o mesmo significado no âmbito cinematográfico. Esses termos se referem a jogos que possuem um altíssimo orçamento tanto para produção como para publicidade, assim se espera que eles possuam qualidade superior aos outros jogos lançados no mercado, os “3 A’s” geralmente se referem aos gráficos, a trilha sonora e ao design do jogo.

Para fins de comparação, se formos considerar o filme de maior bilheteria até hoje “*Vingadores: Ultimato*” conseguiu alcançar a soma de aproximadamente US\$2.7 bilhões de dólares, com um orçamento estimado em US\$356 milhões.

Pode se notar que é uma indústria em expansão, mas que supera outras que já existem há bastante tempo no mercado, se criarmos um paralelo com os grandes carros-chefes do setor do entretenimento, como a indústria da música e a indústria do cinema podemos ver o constante crescimento acelerado que a indústria dos jogos eletrônicos vem fazendo, como demonstrado nos dados do gráfico 1 a seguir:

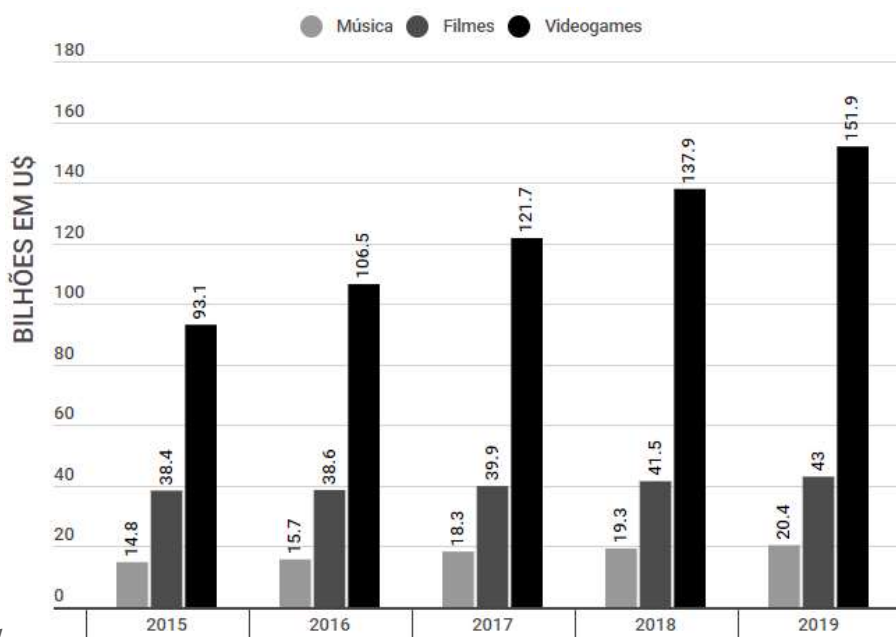


Gráfico 1

Fonte: Gráfico elaborado pelo autor com os dados do relatório técnico da Newzoo (2019).

Observe a pouca evolução dos valores dos demais itens, face a evolução dos valores de videogames. Como visto no gráfico acima, a indústria de videogames supera por uma longa margem outras indústrias do entretenimento, e cresce em um ritmo desenfreado, possuindo o mercado completamente dominado por companhias da China, Estados Unidos e Japão (NEWZOO, 2019).

Esse crescimento se explica principalmente no mercado de jogos para smartphones, pois ao contrário das produções cinematográficas, estes requerem baixo investimento e possuem um alto retorno. Um exemplo notável dessa fórmula mágica foi o jogo “Candy Crush” desenvolvido pelo estúdio “King” para IOS e Android, com seu custo de produção de aproximadamente U\$90 a U\$110 mil dólares, conseguiu arrecadar no ano de 2018 a imensa quantia de U\$1.5 bilhões de dólares e seus usuários gastam em média U\$4.2 milhões de dólares por dia no aplicativo (MINOTTI, 2019).

Podemos perceber que é um mercado extremamente rentável, e como em todo mercado logo começam a aparecer os litígios, sendo o direito da propriedade intelectual fundamental para a defesa dos interesses dos criadores dos jogos eletrônicos.

3 O DIREITO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

Dentro da gama de institutos contidos para a proteção da propriedade intelectual da legislação brasileira, existem alguns que desempenham um papel mais relevante na esfera dos jogos eletrônicos. Como por exemplo a marca, que possui função principal de distinguir um determinado produto ou serviço. Ela encontra respaldo legal no artigo 122 e 123 da lei 9279/96 abaixo:

Art. 122. São suscetíveis de registro como marca os sinais distintivos visualmente perceptíveis, não compreendidos nas proibições legais.

Art. 123. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - Marca de produto ou serviço: aquela usada para distinguir produto ou serviço de outro idêntico, semelhante ou afim, de origem diversa;

(...)

Entretanto, como leciona Pinho (1996) é simplório demais reduzir a utilidade das marcas para apenas distinção de produtos ou serviços, sendo que as marcas possuem diversas outras funções como a função publicitária, função identificadora, função concorrencial, função de diferenciação, dentre muitas outras.

Importante destacar que as marcas desempenham um papel fundamental dentro dos jogos eletrônicos através do que se designa de *product placement*, *tie-in*, *brand integration* ou apenas inserção de marca no Brasil. Para Karrh (1998) esses conceitos são definidos como a inclusão paga de produtos de marca ou identificadores de marca de forma subliminar por meios audiovisuais na mídia de grande massa. Isso quer dizer em todos setores do entretenimento pode ocorrer o fenômeno do *product placement*, incluindo filmes, televisão, séries, música e o objeto foco desse artigo: jogos eletrônicos.

O primeiro indício de *product placement* foi através da revista em quadrinhos “Popeye”, nos Estados Unidos na década de 20, com o intuito de diminuir os prejuízos causados por uma superprodução de espinafre, o governo americano ordenou que o produto fosse inserido nos quadrinhos a fim de atingir o público infantil e aumentar o consumo do produto. A sua associação de que a força do personagem principal era afetada pelo consumo de espinafre fez o efeito esperado, aumentando o consumo em 33% nos Estados Unidos (POPEYE 2021). Esse foi um dos pilares do *merchandising*, e o marco inicial o que iria se tornar um novo método para dar publicidade as marcas (DE MOYA, 1986).

No Brasil, o *product placement* aconteceu pela primeira vez através da telenovela Beto Rockfeller produzida pela Tv Tupi em 1969, a marca inserida era do medicamento Engov, que tinha acabado de adentrar o mercado brasileiro (ANDRADE et al., 2014). No roteiro o anti-herói Beto, famoso por ingerir uísque em excesso sempre dizia o nome do medicamento as vezes com o jargão de tomar “um antes e um depois” de beber, para demonstrar que o remédio milagroso combatia os efeitos da ressaca.

Esse exemplo de inserção de marca foi tão poderoso que nos dias de hoje os consumidores do produto conhecem o famoso jargão “um antes e um depois” que perdurou como comercial da marca de medicamentos por muito tempo.

Nos jogos eletrônicos não é diferente, a inserção de marcas ocorre de formas subliminares ou de maneiras completamente expostas e por conta dos resultados extremamente positivos, muitas companhias hoje em dia recorrem a esse modo de publicidade, investindo em jogos que possuem alta popularidade e demanda para poder impulsionar sua marca.

Dentro desse âmbito de videogames, o *product placement* é realizado de três principais maneiras, através do chamado *static advertising*, do *dynamic advertising* e dos *advergemes* (INTERACTIVE ADVERTISING BUREAU, 2014).

A primeira forma, *static advertising*, é uma publicidade inserida dentro do jogo de forma estática, que consiste em produtos de marca dentro do jogo, ou como é mais geralmente visto, através de outdoors que destacam o nome da marca. Nessa modalidade os programadores do jogo inserem as marcas diretamente nos dados do jogo, de tal forma que é impossível ser removido ou alterado depois. Hoje em dia esse tipo de inserção de marca é muito procurado por marcas de esporte, como o Gatorade que é patrocinador da liga de futebol americano e é também inserido como patrocinador dentro do jogo eletrônico (INTERACTIVE ADVERTISING BUREAU, 2014).

Uma segunda modalidade de inserção de marca é o *dynamic advertising*, as diferenças dessa para a primeira são evidentes, pois primeiramente aqui a publicidade não é inserida diretamente no código do jogo na sua produção, isso possibilita a companhia do jogo inserir qualquer marca após o jogo estar pronto através de um servidor, assim, as publicidades serão transmitidas de acordo com a localização geográfica do jogador, hora do dia, entre outros fatores, permitindo assim uma eficiência ainda maior na divulgação da marca. E ao contrário da primeira modalidade aqui a divulgação da marca não é feita mais através de produtos ou itens estáticos dentro do jogo, aqui o *advertisement* é realizado através de propagandas em tempo real, ou de objetos que o jogador deve interagir para alcançar determinado objetivo dentro do jogo. Dentro dessa categoria podemos citar marcas gigantes como Nike, Adidas, etc. (INTERACTIVE ADVERTISING BUREAU 2014).

Por fim, temos os *advergames* que nada mais são do que jogos criados com o objetivo específico de impulsionar ou divulgar uma marca. Esses jogos são customizados de tal forma que o jogador está em constante contato com a marca, e tem que realizar objetivos únicos e interativos, fazendo com que ele associe a marca a uma ideia de diversão.

Um dos mais icônicos exemplos de *advergames* é o jogo Pepsiman, desenvolvido pela companhia japonesa KID, e lançado mundialmente em 1999. Nesse jogo de ação, o jogador controla um mascote da famosa marca Pepsi, que interpreta um super herói em um cenário caótico com obstáculos. O objetivo do jogo é coletar o máximo de latas de refrigerante Pepsi quanto possível. O jogo ainda contava com vários comerciais da bebida interpretado por um ator real, entre um estágio e outro. (HALLS, 2020)

Podemos perceber que essa forma de publicidade através dos jogos eletrônicos é bastante rentável e procurada por grandes marcas para adquirir mais visibilidade e lucro, sendo assim um objeto importantíssimo de estudo, pois quando o proprietário da marca tem seu direito

violado, cabe ao direito da propriedade intelectual resguardar suas garantias. Muitos casos de destaque ocorreram nos Estados Unidos envolvendo marcas em videogames.

3.1 O CASO “GTA”

Todo esse avanço em imersão a realidade desenvolvido pelos jogos eletrônicos deu abertura à uma grande disputa americana, o caso ESS ENTERTAINMENT 2000 INC v. ROCK STAR VIDEOS INC MMM.

A ROCK STAR é uma companhia desenvolvedora de jogos eletrônicos célebre por sua franquia de jogos popularmente conhecidas no Brasil como GTA (Grand Theft Auto). Essa franquia de jogos é conhecida por conter violência gratuita e conteúdo humorístico e sexual.

Cada jogo se passa numa versão modelada virtualmente de cidades e bairros americanos existentes, e o jogador controla um personagem que deve realizar missões em cada um dos cenários existentes apelidados de “Los Santos”, “San Fierro” e “Las Venturas”, claramente uma referência as cidades americanas de Los Angeles, San Francisco e Las Vegas.

Ocorre que para criar o ambiente de “Los Santos” os desenvolvedores do jogo se basearam em fotografias reais da cidade de Los Angeles, fotografando ruas, praças e comércios, para depois inseri-las no jogo. E um dos comércios inserido na versão do final do jogo foi o “Pig Pen”, um strip club que o jogador poderia adentrar e interagir.

O processo teve início com a E.S.S ENTERTAINMENT 2000, que operava um clube de strip tease em Los Angeles com o nome “Play Pen Gentlemen’s Club”, e tinha mulheres dançando nuas como principal atração. A E.S.S alegou que a inserção de um strip club chamado Pig Pen no jogo era violação de marca e de *trade dress*.

Em abril de 2005, a E.S.S ajuizou uma ação de violação marcária contra a ROCKSTAR, as alegações eram de infração ao *trade dress* e concorrência desleal, protegidos pelo Lanham Act⁴, infração de *Trade dress* sob proteção do código de negócios da Califórnia, e proteção a concorrência desleal sob o lei comum da Califórnia.

⁴ O Lanham act foi o primeiro estatuto de leis federais americanas que proibia uma série de condutas como infração de marcas, diluição de marca e propaganda falsa.

⁵ LANHAM Act. [S. l.], 1 fev. 2016. Disponível em: <https://www.bitlaw.com/source/15usc/index.html>. Acesso em: 24 set. 2019.

A decisão da corte americana julgou que o strip club virtual inserido no jogo não era idêntico ao do autor, mesmo o nome e a fachada possuíam grandes diferenças, acatando a defesa da ROCKSTAR de que o objetivo não era citar o Play Pen Gentlemen's Club, pois não inseriram não usou nenhuma das logomarcas registradas do autor.

Além disso a corte adotou a defesa no sentido dos atos da ROCKSTAR estarem sob proteção da primeira emenda, uma vez que o objetivo da obra não causa confusão com o público geral, de modo que o trabalho artístico nesse caso não infringe o Lanham Act de 1946.

A E.S.S em suas alegações finais argumentou que o uso da ROCKSTAR do nome Pig Pen, poderia de alguma forma confundir o consumidor de que seria a Play Pen a criadora ou patrocinadora daquele jogo, e que essa conduta impediria sua marca de exercer o papel fundamental de distinguir seus produtos ou serviços.

Mas a corte arguiu que dificilmente o público consumidor daquele videogame teria razão para acreditar que a marca da E.S.S estaria por trás do jogo, ou até mesmo teria alguma influência no jogo, afinal o jogo não possui nenhum objetivo em relação ao strip club, estando ele somente ali de forma incidental.

O processo se concluiu com a decisão de que os atos da ROCKSTAR não eram enganosos e não traziam confusão ao consumidor, portanto estavam protegidos pela primeira emenda, sendo assim a corte negou provimento ao autor.

Esse foi só um dos grandes casos envolvendo direitos marcários e jogos eletrônicos, mas os direitos da propriedade intelectual têm um grande leque de garantias envolvidas além das marcas, que foi assunto do caso a seguir.

3.2 A DANÇA MILIONÁRIA

Esse foi mais um dos casos em que os direitos da propriedade intelectual se mostraram presentes no âmbito de jogos eletrônicos, só que dessa vez não estamos mais tratando de violação de marcas, mas sim de infração a direitos autorais.

O caso tratava de uma gigante companhia de jogos, que possui um dos jogos mais rentáveis dos últimos anos, Epic Games Inc., ré no processo movido por Alfonso Ribeiro em dezembro de 2018.

Para fins de contextualização, Alfonso Ribeiro é um ator norte-americano que alcançou bastante sucesso na sua carreira interpretando o papel do personagem Carlton na série americana *The Fresh Prince of Bel-Air* (Traduzida no Brasil como “Um maluco no pedaço”). Em um dos episódios da série o personagem Carlton realiza uma divertida dança enquanto está sozinho em sua casa, a cena que dura pouco mais de trinta segundos foi o suficiente para se tornar uma referência do personagem e viralizar para os fãs da série do mundo todo.

Em 2017 a Epic Games Inc. inseriu a dança que ficou popularmente conhecida como “*Carlton dance*” em um dos seus jogos mais famosos, o Fortnite. O usuário do jogo poderia adquirir a dança para seu personagem através de uma moeda virtual do jogo conhecida como “V-bucks”, que são exclusivamente obtidas a partir de dinheiro real.

O preço virtual para adquiri-la seria de “800 v-bucks”, que após realizar a transação que se assemelha a uma operação de câmbio daria o valor de aproximadamente R\$25 Reais⁶, e após adquiri-la, o jogador tem acesso ilimitado a essa nova “característica” que somente pode ser utilizado por jogadores que pagarem dinheiro real dentro do jogo.

Alfonso Ribeiro não ficou nada contente ao saber disso e ajuizou uma ação contra a Epic Games por violação de direitos autorais, dando início ao caso Alfonso Ribeiro v. Epic Games, Inc.

A corte americana esclareceu que os direitos autorais protegem trabalhos de coreografia, mas não passos de dança simplórios, e que uma coreografia se define por uma série de movimentos e padrões organizados como um todo. O intuito dos direitos autorais é de proteger coreografias complexas como balés, e não passos que qualquer ser humano possa replicar. Por um exemplo a dança que um jogador realiza para comemorar um gol não é passível de proteção pois ela pode ser facilmente replicada. Nesse caso restava o autor demonstrar que o passo de dança ali discutido não era facilmente replicável, caso contrário não seria protegido pelos direitos autorais (ESTADOS UNIDOS, 1984).

A ação restou julgada improcedente, pois Alfonso Ribeiro não conseguiu completar o processo de registro de seus direitos autorais pelo passo de dança, uma vez que o setor responsável por essa demanda julgou se tratar de passo de dança não registrável, e de que uma coreografia precisaria de no mínimo três passos de dança variados para se tornar registrável. Sem o registro, ele termina por desistir de continuar com o processo contra a Epic Games, esse

⁶ Valores de referência aproximados de acordo com a loja do jogo na data de produção desse trabalho.

não foi o primeiro caso de “passos de dança famosos” que entraram em jogos, e artistas que tentam reivindicá-los (STATT, 2018).

3.3 JOGOS ELETRÔNICOS NO BRASIL

Infelizmente o mercado brasileiro de jogos eletrônicos ainda é quase em sua integridade de consumidores, mesmo com o país se colocando em quinto lugar ranking mundial de usuários que mais gastam tempo com os jogos eletrônicos, e quarto lugar mundial em jogadores de dispositivos portáteis (MOTA, 2020). Entretanto, mesmo que pareça estarem bem alocados nos rankings “...os números são bem inferiores aos 145 milhões de jogadores registrados no Estados Unidos no mesmo ano.” (BNDES, p.231, 2014)

De acordo com o mapeamento da indústria brasileira e global de jogos digitais (BNDES, 2014) existem em 2019, 220 companhias atuantes no ramo, mas mesmo assim diversos desenvolvedores e entes que atuam nesse meio como a Associação Brasileira de Desenvolvedores de Jogos Digitais (ABRAGAMES) afirmam que elas estão muito distantes das companhias americanas e japonesas fortemente consolidadas no mercado.

No Brasil, a produção de jogos para consoles é praticamente nula: não existem estúdios dedicados à produção de jogos para consoles de mesa. Tal situação ocorre desde os primórdios da indústria, fazendo com que o Brasil jamais tivesse relevância na produção de Jogos Digitais no mercado mundial. Os motivos são a indisponibilidade de mão de obra, os altos custos de produção para jogos de consoles e o pouco incentivo oferecido por empresas e instituições governamentais para a criação de jogos eletrônicos. Além disso, é importante notar que a produção de jogos para consoles é muito dependente de licenças dos proprietários do hardware, o que dificulta a penetração de produtores nacionais nesse meio. (BNDES, p. 227, 2014)

Entretanto mesmo que o Brasil esteja longe de conseguir realizar a produção de um título “Triple A”, o cenário de desenvolvedores independentes cresce cada vez mais, com plataformas como “Steam”⁷, eles podem distribuir seus jogos, a fim de que jogadores de todo o mundo avaliem com o intuito de entrarem de vez no mercado.

⁷ Steam é um software criado pela Valve Inc. que serve como plataforma para jogos digitais com preços acessíveis aos usuários, atuando como facilitador para desenvolvedores independentes conseguirem atingir um determinado público.

Esse foi o caso do jogo Celeste, que conta com a atuação de artistas brasileiros, foi nomeado como o melhor jogo independente pela feira anual “*The Game Awards 2018*”⁸, a maior feira para jogos eletrônicos mundial.

E isso é só o começo, com o crescimento desenfreado dessa indústria no ramo do entretenimento o Brasil pode se beneficiar muito com um movimento de criação de startups para desenvolver jogos eletrônicos, cenário que infelizmente ainda resta em um futuro distante.

4 CONCLUSÃO

A indústria de jogos eletrônicos que existe formalmente desde o início dos anos 70, estabeleceu-se como a grande atração do mercado de entretenimento, engolindo outras gigantes que há muito tempo já haviam se estabilizado.

O mercado mundial de jogos eletrônicos gerara ao fim de 2019 aproximadamente US\$ 151.9 bilhões de dólares e deixou de atingir somente o público infantil. Hoje demonstra que é uma máquina de gerar receita, muitas vezes com custos de produção baixo e alto retorno.

Nesse cenário o direito da propriedade intelectual vem desempenhar papel fundamental tanto para os proprietários de grandes marcas como para os desenvolvedores de jogos, pois através da inserção da marca nesse novo ramo é possível adquirir muita visibilidade com os mais variados públicos.

No Estados Unidos já estão sendo ajuizadas diversas ações em relação a infração marcária e violação à direitos autorais, entretanto aqui no Brasil por ser um mercado relativamente novo não existem ainda processos nesse sentido.

Entretanto é importante ficar vigilante quando se tratar do mercado de jogos eletrônicos no Brasil, pois assim que desenvolvedoras brasileiras independentes começarem a surgir como está sendo a nova tendência, abrirá espaço para a discussão dos direitos garantidos pela lei brasileira no ambiente dos videogames.

5 REFERÊNCIAS

ANDRADE, Josmar; BONIFÁCIO, Naira Ferreira; CHIOVETTO, Lucas Lellis; DE LIMA, Renan Astolfo. A Gestão do Product Placement na TV Brasileira: Um estudo exploratório no

⁸ Evento anual importante no universo dos jogos eletrônicos que premia em diversas categorias quais foram os melhores jogos de cada ano.

ambiente interno das emissoras. **EMA 2014**, Gramado/RS, 2014. Disponível em: http://www.anpad.org.br/admin/pdf/2014_EMA137.pdf. Acesso em: 31 ago. 2021.

ABRAGAMES. [S. l.], 2019. Disponível em: <http://www.abragames.org/>. Acesso em: 30 ago. 2021.

BRASIL. Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996. **Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9279.html Acesso em: set. 2021.

BNDES. **Mapeamento da Indústria Brasileira e Global de Jogos Digitais**. São Paulo, 2014. Disponível em: http://www.abragames.org/uploads/5/6/8/0/56805537/mapeamento_da_industria_brasileira_e_global_de_jogos_digitais.pdf. Acesso em: 2 set. 2021.

CLARA, Gisele Rafaela. Product placement – “divertir ou vender”: Uma Classificação das formas de inserção da propaganda dentro dos programas. **Revista Estação Científica**, [s. l.], 21 jun. 2021.

DE MOYA, Alvaro. **História da História Em Quadrinhos**. [S. l.]: Llp, 1986. 242 p.

E.S.S. ENTERTAINMENT. 2000, INC., d/b/a **Playpen, Plaintiff-Appellant, v. ROCK STAR VIDEOS, INC.**, e/s/a MMM Rockstar Games, Inc.; Take-Two Interactive Software, Inc., Defendants-Appellees. [S. l.], 5 nov. 2008. Disponível em: <https://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1485435.html>. Acesso em: 3 out. 2019.

ESTADOS UNIDOS. **Lanham Act of 1946**. Disponível em: <https://www.bitlaw.com/source/15usc/index.html>. Acesso em set. 2021.

ESTADOS UNIDOS U.S. Copyright Office (1984), **Compendium II: Compendium of Copyright Office Practices § 450.03(a) (1984)**. Disponível em <https://www.copyright.gov/history/comp/compendium-two.pdf>. Acesso em set. 2021.

INTERACTIVE ADVERTISING BUREAU. **Games Advertising Ecosystem Guide: Understanding today’s game play, the core game types and advertising categories for marketers to reach consumers - 1**. [S. l.], 2014. Disponível em: https://www.iab.com/wp-content/uploads/2015/10/IAB_Games_Ad_Eco_Guide.pdf. Acesso em: 2 set. 2021.

FIDELMAN, Mark. A Brief History Of Mobile Gaming. **INSIDER**, [S. l.], 21 ago. 2011. Disponível em: <https://www.businessinsider.com/a-brief-history-of-mobile-gaming-2011-8>. Acesso em: 4 set. 2021.

GLANCEY, Paul. **The Complete History of Computer and Video Games**. United Kingdom: [s. n.], 1996. 98 p.

HALLS, Kiara. No Corporate Mascot Will EVER Be as Bizarre as Pepsiman. **CBR**, [S. l.], p. -, 1 mar. 2020. Disponível em: <https://www.cbr.com/weird-corporate-mascot-pepsiman/>. Acesso em: 6 set. 2021.

HOGGINS, Tom. Fortnite earned record \$2.4bn in 2018, the 'most annual revenue of any game in history'. **The Telegraph**. London, p. 1-5. 17 jan. 2019. Disponível em: Fortnite earned record \$2.4bn in 2018, the 'most annual revenue of any game in history'. Acesso em: 10 jun. 2021.

HORE, Jamie. League of Legends Worlds. **The Loadout**, [S. l.], p. 1, 16 jul. 2021. Disponível em: <https://www.theloadout.com/tournaments/league-of-legends-world-championship/lol-worlds>. Acesso em: 3 set. 2021.

IGN STAFF. Pepsiman: PlayStation's Strangest Moment?. **IGN**, [S. l.], 21 jun. 2012. Disponível em: <https://www.ign.com/articles/1999/03/10/pepsiman-playstations-strangest-moment>. Acesso em: 1 set. 2021.

_____. Lei de 5 de julho de 1946. **Lanham Act**. Washington, DC. 5 jul. 1946. Disponível em: https://www.uspto.gov/sites/default/files/trademarks/law/Trademark_Statutes.pdf. Acesso em 02 set. 2021.

KARRH, James A. "Brand Placement: A Review". **Journal of Current Issues & Research in Advertising**, vol. 20, no 2, setembro de 1998, p. 31-49. DOI.org <https://doi.org/10.1080/10641734.1998.10505081>.

KENT, Steven L., *The Ultimate History of Video Games: From Pong to Pokemon--the Story behind the Craze That Touched Our Lives and Changed the World*. Prima Communications, Inc., Rocklin, CA, 2001

MACLEOD, Riley. Bugha Wins Fortnite World Cup Solo Finals. **Kotaku**, [S. l.], p. -, 28 jul. 2019. Disponível em: <https://kotaku.com/bugha-wins-fortnite-world-cup-solo-finals-1836773533>. Acesso em: 3 set. 2021.

MOTA, Renato. Brasil é o quinto país em que mais se gasta tempo com games. **Olhar Digital**, [S. l.], 11 jul. 2020. Disponível em: <https://olhardigital.com.br/2020/07/10/games-e-consoles/brasil-e-o-quinto-pais-em-que-mais-se-gasta-tempo-com-games/>. Acesso em: 7 set. 2021.

MINOTTI, Mike. Sensor Tower: Candy Crush players spent an average of \$4.2 million a day in 2018. [S. l.], 9 jan. 2019. Disponível em: <https://venturebeat.com/2019/01/09/sensor-tower-candy-crush-players-spent-an-average-of-4-2-million-a-day-in-2018/>. Acesso em: 23 ago. 2021.

NASGUEWITZ, Marco Aurelio; FREIRE, Robson. *Game On: O Merchandising nos Jogos Eletrônicos*. **Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação**, [s. l.], 10 maio 2014.

NEWZOO (org.). **Global Games Market Report**. 2019. ed. S.L, 130 p. Disponível em: <https://newzoo.com/insights/trend-reports/newzoo-global-games-market-report-2019-light-version/>. Acesso em: 20 ago. 2021.

PARIKKA, Jussi; SUOMINEN, Jaakko. Victorian Snakes? Towards A Cultural History of Mobile Games and the Experience of Movement. **The international journal of computer game research**, University of Turku, Finland., v. 6, 2006.

PINHO, José Benedito. **O poder das marcas**. 4ª edição. ed. [S. l.]: Summus Editorial, 1996.

POPEYE Timeline. [S. l.], 2021. Disponível em: <https://popeye.com/timeline/>. Acesso em: 5 ago. 2021.

STATT, Nick. FORTNITE KEEPS STEALING DANCES — AND NO ONE KNOWS IF IT'S ILLEGAL: Who owns the Milly Rock?. **The verge**, [S. l.], p. -, 20 dez. 2018. Disponível em: <https://www.theverge.com/2018/12/20/18149869/fortnite-dance-emote-lawsuit-milly-rock-floss-carlton>. Acesso em: 2 set. 2021.

TELLES, Bruna. The International 10 bate recorde com prêmio de mais de US\$ 34 milhões. **TechMundo**, [S. l.], p. 2, 26 ago. 2020. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2020/08/the-international-10-bate-recorde-com-premio-de-mais-de-us-34-milhoes-esports.ghtml>. Acesso em: 2 set. 2021.

WEBB, Kevin. The Fortnite World Cup Finals start this Friday, and \$30 million is on the line. Here's what you need to know about the competition. **Business Insider**, [S. l.], 25 jun. 2019. Disponível em: <https://www.businessinsider.com/fortnite-world-cup-finals-schedule-players-30-million-prize-money-2019-7>. Acesso em: 5 set. 2021.

XAVIER, Ribamar. O boom dos esportes eletrônicos. **Esporte e Midia**, [S. l.], p. ., 15 jul. 2021. Disponível em: <https://esporteemidia.com/2017/08/o-boom-dos-esportes-eletronicos.html>. Acesso em: 4 set. 2021.