SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

S472
Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI [Recurso eletrônico on-line] organização Federação Nacional dos Pós-Graduandos em Direito - FEPODI;

Coordenadores: Beatriz Souza Costa, Lívia Gaigher Bosio Campello, Yuri Nathan da Costa Lannes – Belo Horizonte: ESDH, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-383-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

1. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos nacionais. 2. Direito Constitucional. 3. Direito ambiental. 4. Direito Administrativo. 5. Direito Civil. 6. Direito Penal. 7. Direitos Humanos. 8. Direito Tributário. 9. Filosofia Jurídica. 10. Gênero. 11. Diversidade Sexual. I. Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI (1:2016 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

FEPODI
FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PÓS-GRADUANDOS EM DIREITO

SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

Apresentação

É com imensa satisfação que a Escola Superior Dom Helder Câmara e a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI apresentam à comunidade científica os Anais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito. Tal produção resulta do exitoso evento sediado nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, nos dias 10 e 11 de outubro de 2016, que contou com o valioso apoio do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI e da Associação Brasileira de Ensino do Direito – ABEDi.

Trata-se de obra coletiva composta por 263 (duzentos e sessenta e três) resumos expandidos apresentados no seminário e que atingiram nota mínima de aprovação dentre os 318 (trezentos e dezoito) trabalhos submetidos ao evento. As comunicações científicas estão organizadas em 21 (vinte e um) Grupos de Trabalho ligados a diversas áreas do direito, inseridos num ambiente de ricos debates e profundas trocas de experiências entre os representantes das mais diversas localidades do Brasil.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de proeminentes docentes ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores, afim de que eles estejam aptos, após desenvolvimento, a serem publicados posteriormente nos periódicos jurídicos nacionais.

Neste prisma, os presentes anais, de inegável valor científico, já demonstram uma contribuição para a pesquisa no Direito e asseguram o cumprimento dos objetivos principais do evento de fomentar o aprofundamento da relação entre pós-graduação e graduação em Direito no Brasil, bem como de desenvolver os pesquisadores em Direito participantes do evento por meio de atividades de formação em metodologias científicas aplicadas.

Uma boa leitura a todos!

Beatriz Souza Costa

Lívia Gaigher Bosio Campello

Yuri Nathan da Costa Lannes

Coordenadores Gerais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito.

MARCA FICTÍCIA E SUA POSSÍVEL “DESFICTÍCIONALIZAÇÃO”

FICTIONAL TRADEMARK AND ITS POSSIBLE "DEFICTIONALIZATION"

Axel De Souza Belarmino

Resumo

A marca é um signo, que visa distinguir produtos e serviços de outros. Existem marcas criadas exclusivamente dentro do mundo dos filmes e séries, marcas fictícias. Esses sinais estão ganhando força que estão passando por uma transformação. Que pode-se chamar de “desfictícionalização”, que nada mais é que a marca conseguir sair do mundo fantasioso, ganhar vida e ser comercializada ou fornecida no mundo real. A presente pesquisa vem analisar o fenômeno citado, nos contornos jurídicos, especificamente na tutela da Propriedade Intelectual. Pretendendo assim responder a problemática: Como proteger as marcas fictícias que poderão passar pela “desfictícionalização”?

Palavras-chave: Marca, Ficção, Propriedade intelectual

Abstract/Resumen/Résumé

The trademark is a sign which aims to distinguish some goods and services of others. There are brands created exclusively within the world of movies and series, fictitious brands. These signs are gaining so much strength that they are undergoing a transformation that can be called “defictionalization”, which is nothing more than the process of the brand getting out of the fantasy world and coming to life to be marketed or supplied in the real world. The intent of this research is to aiming to answer the following issues: How to protect fictitious brands that can go through “defictionalization”?

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Trademark, Fiction, Intellectual property

1 - Introdução

As marcas são criações intelectuais, que servem para distinguir um produto ou serviço de outro, e individualizar produtos ou serviços. Elas são protegidas por meio da Propriedade Industrial, que é uma das espécies do gênero Propriedade Intelectual. No dia-a-dia as pessoas se deparam com diversos tipos marcas, marca da escova de dente, marca da TV por assinatura, marca do carro, marca do supermercado, todas elas são sinais que diferenciam um produto do outro, ou um serviço do outro. Contudo, a sociedade vive uma explosão de informação, dentro disso está o entretenimento. No mundo de hoje é difícil encontrar alguém que não consuma entretenimento de alguma forma. Através da TV, do computador, do smartphone, de um livro ou qualquer outro suporte de informação. E as marcas tem um papel importante nessa dinâmica, pois elas financiam diversos programas, series, filmes e até mesmo jogos em troca de propaganda. Assim elas ficam mais conhecidas, cativam mais ainda o público alvo e fidelizam seus consumidores. Um processo que tem chamado atenção são as marcas que são criadas exclusivamente dentro deste mundo virtual, que neste trabalho serão chamadas de marcas fictícias.

Uma animação onde aparecem humanos vivendo na sociedade atual, com certeza será mostrada algum tipo de produto ou fornecimento de serviço, exatamente para trazer contornos de realidade aquela ficção. Em um primeiro momento, as marcas veiculadas no mundo virtual eram marcas reais, de produtos que realmente existiam. Todavia, por motivos diversos, dentre eles a dificuldade de licenciamento de marcas para veiculação em filmes e series, foram surgindo marcas fictícias, ou seja, marcas que foram criadas exclusivamente para o mundo virtual. Assim, sem perigo de denegrir a imagem de uma marca real famosa, como no caso do seriado Lost, criaram a marca “Oceanic Airlines” evitando problemas de associação de uma marca do mundo real com acidente aério.

Ao passo do surgimento das ditas marcas fictícias, elas passaram a ser tão singulares, que aos poucos no imaginário do espectador, do leitor, daquele que consome determinada ficção, o produto ou serviço passa a ser objeto de desejo. De uma certa forma as pessoas querem se aproximar mais do mundo da fantasia, desejando utilizar os produtos nela veiculados. Neste momento começa o processo de “desficticionalização”, que nada mais é que a marca conseguir sair do mundo fantasioso, ganhar vida e ser comercializada ou fornecida no mundo real. Grande exemplo disso é a marca de cerveja

“Duff”, a bebida da animação Simpisons. Hoje ela pode ser encontrada em diversas lojas de bebidas em vários países, pois ela conseguiu sair do mundo virtual e ganhar vida no mundo real, sendo comercializada e gerando grandes lucros para seus titulares.

A justificativa do presente tema, se da pela importância econômica que as marcas têm para os ativos das empresas, e por conseqüência para o mercado econômico. Também pela possível concorrência desleal que pode ser gerada através de marcas surgidas da ficção. Além disso não é falsa modéstia destacar a pouca produção acadêmica sobre tal tema, principalmente se tratando do Brasil.

A presente pesquisa vem analisar o fenômeno citado, nos contornos jurídicos, especificamente na tutela da Propriedade Intelectual. Pretendendo assim responder as seguintes problemáticas: Como proteger as marcas criadas no mundo da ficção? Quem pertence a PI desses produtos? Se alguém copiar está infringindo a lei? Alguém pode pedir registro de uma marca que foi criada na ficção, mesmo não tendo relação com a obra original?

Como forma de metodologia de pesquisa o trabalho se concentrará na pesquisa bibliográfica.

Sendo assim, como estrutura o presente trabalho será dividido em três partes. A primeira parte de conceituação de Propriedade Intelectual, Propriedade Industrial, Marcas e Marcas Fictícias. A segunda demonstrará as marcas o que é fenômeno de “Desficticionalização”. A última parte está destinada a apresentar os resultados obtidos até o momento com a pesquisa.

2 – Conceitos

Para dar suporte ao conceito de Marca Fictícia, primeiramente é necessário definir o que é a Propriedade Intelectual, em seguida definir Propriedade Industrial e Marca.

2.1 – Propriedade Intelectual

Denis Borges Barbosa, grande doutrinador da área, em seu livro, *Uma Introdução à Propriedade Intelectual*, define:

> A Convenção da OMPI define como Propriedade intelectual, a soma dos direitos relativos às obras literárias, artísticas e

> científicas, às interpretações dos artistas intérpretes e às execuções dos artistas executantes, aos fonogramas e às emissões de radiodifusão, às invenções em todos os domínios da atividade humana, às descobertas científicas, aos desenhos e modelos industriais, às marcas industriais, comerciais e de serviço, bem como às firmas comerciais e denominações comerciais, à proteção contra a concorrência desleal e todos os outros direitos inerentes à atividade intelectual nos domínios industrial, científico, literário e artístico. (2003, p. 1)

A Propriedade Intelectual é fracionada em dois grades ramos. As obras literárias, artísticas e culturais em geral, estão dentro dos direitos autorais, juridicamente disciplinada incorporados no Direito Civil. A concessão de patentes de privilégio de invenção e de modelo de utilidade, além da concessão de registro de desenho industrial e marca estão dentro da propriedade industrial abrangida no direito empresarial. Assim disciplina Alexandra Godoy Correa. (2015, p. 55-56)

2.2 – Propriedade Industrial

Di Blasi entende que a Propriedade Industrial é a porção da propriedade intelectual que versa sobre a proteção jurídica dos patrimônios incorpóreos, que nos segmentos das industriais são aplicáveis tecnicamente de forma pratica. Ocupa-se de temas referentes às invenções e aos certificados de adição; aos modelos de utilidade; aos desenhos industriais; aos segredos de negócios (*trade secret*); aos nomes de domínios (*domain name*); às marcas de produto ou de serviço, de certificação, coletivas e tridimensionais; à repressão à concorrência desleal. (2005, p. 28)

2.3 – Marca

A marca é um signo, que visa distinguir produtos e serviços de diversos similares ou afins de origem diferente. A titularidade deste signo é atribuída por ente nacional incumbido por outorgar o direito ao uso exclusivo da marca. Assim conceitua Elisangela Santos Silva. (2013, p. 89-90)

Ricardo Luiz Sichel em trabalho notável descreve que na legislação brasileira tem proteção marcaria garantida, somente os sinais visualmente perceptíveis. (2014, p. 59)

> Art. 122. São suscetíveis de registro como marca os sinais distintivos visualmente perceptíveis, não compreendidos nas proibições legais. (Lei 9.279/96)

Newton Silveira, doutrinador na área de propriedade intelectual, do mesmo modo, vê a marca como um sinal, por outro lado verifica que ela não é o produto em si, mas é a ligação entre o consumidor e o produto ou serviço, identificando-os. (2008, p. 14)

2.4 – Marca Fictícia

A marca fictícia é aquela criada com todas as características e funções de uma marca convencional, identificando produtos ou serviços e distinguindo-os. Porém encontra-se em um mundo virtual, onde não produz efeito no mundo real. Ela pode ser encontrada em livros, na TV, no cinema, em jogos e em outros suportes de entretenimento.

Diante de tanta informação e entretenimento disponível, faz-se necessário criar uma conexão entre o espectador e a serie ou filme, neste momento dependendo da história, elementos da realidade introduzidos na ficção são importantes para se fazer vínculo. Então quando uma personagem está numa cena que se passa no mercado, muito provavelmente serão mostrados diversos produtos. Para mostrar marcas reais, será necessário contrato de licença de uso com cada uma marca exibida na cena. Isso pode gerar custos que algumas produções não estão dispostas a pagar ou mesmo não tem condições. Nessa etapa que são criadas as marcas fictícias, facilita o orçamento na produção e abre uma porta para criatividade.

Bom exemplo de criação de marcas fictícias são as animações. Normalmente as marcas apresentadas nos filmes em animação são marcas que não exixtem no mundo real. O estúdio Pixar, criador de Toy Story, Procurando Nemo, Os Incríveis e tantos outras animações, conseguiram criar um universo onde algumas marcas fictícias são vistas em diversos filmes da empresa. Como a marca Pizza Planet, um sinal que serve para identificar uma pizzaria que faz entregas, elas são feitas em um furgão, com uma

nave pendurada com a marca. Esse automóvel aparece em inúmeras obras, alguns em destaque como Toy Story, outros rapidamente como Ratatuile e Procurando Nemo. A Pixar tem outras marcas fortes, como Alinol, para combustível, BNL uma empresa e Dinoco, um posto de gasolina. Tais marcas tem um valor extremamente importante, ao passo que são reconhecidas e lembradas pelo público. Elas tem um grande potencial de ultrapassar a fronteira do virtual e figurar na realidade.

3 – O processo de Desficticionalização

No processo de Desficticionalização as marcas irreais se tornam tão conhecidas de um determinado produto ou tão fortes na mente dos fãs, que ela rompe a barreira da fantasia e chega no mundo em que vivemos. Essa passagem não se da de forma padronizada para todos os casos, e nem sempre o resultado no mundo real é tão satisfatório.

Em monografia de conclusão de curso de Marketing na ESPM, Felpe Pacheco abordou o tema de marcas fictícias, ele descreve a desfictícionalização que *a marca fictícia já faz parte da diegese da série, ela já existe dentro desse universo fictício e só transposta para o mundo real, mantendo grande parte de suas características.* (2013, p. 42)

Alguns exemplos de marcas que sofreram esse processo são: chocolates Wonka, do filme A Fantástica Fabrica de Chocolates, o restaurante Bubba Gump Shrimp do filme Forrest Gump, a cerveja Duff da serie animada Os Simpsons. Este ultimo caso citado, é muito interessante para se debater, pois a famosa ceverja que Homer Simpson bebe a tantos anos no desenho, ganhou vida alguns anos atrás, porém não foi a 20th Century Fox Filmes quem trouxe a marca a realidade. Foi um empresário mexicano que percebeu o potencial da marca e lançou o produto. É relevante a pesquisa deste caso, pois está diretamente ligada a problemática do presente artigo. Uma empresa que não detêm os direitos autorais do filme, serie ou jogo, pode fabricar ou comercializar uma marca que nasceu na ficção de terceiros? No caso da cerveja Duff, foi isso que aconteceu. A cerveja é comercializada em diversos países, sem que a Fox ganhe nada com as vendas.

4 - Conclusão

O registro de marcas no ordenamento jurídico brasileiro, é tutelado pela Lei de Propriedade industrial, 9.279 de 14 de maio de 1996. O sistema brasileiro usado é o atributivo, tem prioridade o primeiro que requerer o registro. Ou seja, mesmo que a empresa não tenha conexão com a marca fictícia, se for a primeiro a requerer o registro, será a dona da marca. Por isso a importância da pesquisa, que ainda está em desenvolvimento. Para que os grandes criadores se conscientizem de proteger suas marcas fictícias, prevendo um processo de desfictícionalização. Evitando problemas futuros, como judicializar a questão ou mesmo comprar direitos que deveriam ser seus.

Bibliografia

BARBOSA, Denis Borges. Uma Introdução à Propriedade Intelectual. 2º Edição Revista e Atualizada. Rio de Janeiro: Ed. Lúmen Júris, 2003.

MACHADO, José Mauro Decoussau. Aspectos da antecipação da tutela na propriedade industrial: patentes, desenhos industriais e marcas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

CORRÊA, A. B. G. Patentes farmacêuticas e o Acesso a Medicamentos: A Desmistificação das Patentes. 1º. ed. Rio de Janeiro: Agora21, 2016.

DI BLASI, Clésio Gabriel. A propriedade industrial: os sistemas de marcas, patentes, desenhos industriais e transferência de tecnologia. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

LAGE, Celso Luiz Salgueiro. WINTER, Eduardo. BARBOSA, Patricia Maria da Silva. As diversas faces da propriedade intelectual. Rio de Janeiro: EdUERJ, 2013.

SICHEL, Ricardo Luiz. Propriedade Intelectual uma política de Estado. Rio de Janeiro: GZ, 2014.

SILVEIRA, Newton. Estudos e pareceres de Propriedade Intelectual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PACHECO, Felipe. Marcas Fictícias: estratégia de geração de experiências em séries de tv. São Paulo, ESPM, 2013