

STJ00097532

Arquitetura e Engenharia com Direitos Autorais

Leandro Vanderlei Nascimento Flôres

2ª edição
revista, ampliada e atualizada



São Paulo – SP
2013

© Copyright 2013 by Editora Pillares Ltda.

Conselho Editorial:

Antônio Fábio Medrado de Araújo
Armando dos Santos Mesquita Martins
Gaetano Dibenedetto
Ivan de Oliveira Silva
Ivo de Paula
José Maria Trepas Cases
Luiz Antonio Martins
Roberto Victor Pereira Ribeiro
Wilson do Prado

Revisão:

Luiz Antonio Martins

Editoração e capa:

Triall Composição Editorial Ltda.

Foto da capa:

© Fotosearch.br



Editora Pillares Ltda.

Rua Santo Amaro, 586 – Bela Vista

Telefones: (11) 3101-5100 – 3105-6374 – CEP 01315-000

E-mail: editorapillares@ig.com.br

Site: www.editorapillares.com.br

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e a sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos, do Código Penal, cf. Lei nº 10.695/2003) com pena de prisão e multa, conjuntamente com busca e apreensão e indenizações diversas (Lei nº 9.610, de 19-02-98).

Impresso no Brasil

Sumário

PREFÁCIO	7
NOTA DO AUTOR	9
ÍNDICE DE ILUSTRAÇÕES	20
LISTA DE ABREVIATURAS	21

Capítulo 1 CONCEITOS E FUNDAMENTOS

1. O que é Direito Autoral.....	23
2. Importância da Arquitetura e da Engenharia	24
3. Justificativas para a proteção autoral	27
4. Princípios WA – diretrizes UNESCO/WIPO para proteção de obras arquitetônicas	29
5. Histórico do Direito Autoral na Arquitetura e Engenharia	32
6. Divisão dos Direitos Autorais.....	35
6.1. Direitos autorais morais.....	36
6.1.1. Direitos autorais morais são direitos pessoais.....	36
6.2. Direitos autorais patrimoniais	38
6.3. Resumo genérico dos principais direitos autorais.....	39
7. Direito autoral protege a “forma”, não a “ideia”	40
8. Exemplos de direitos autorais morais de arquitetos e engenheiros.....	43
9. Modalidades de utilização dos direitos autorais patrimoniais	44
9.1. Obras derivadas	44
9.2. Exemplos de direitos autorais patrimoniais de arquitetos e engenheiros.....	47
10. Como melhor aproveitar a leitura deste livro	47

Capítulo 2

REQUISITOS PARA A PROTEÇÃO AUTORAL

1. Ser criação intelectual exteriorizada.....	49
2. Ser projeto, esboço ou obra.....	50
2.1. Projeto	51
2.2. Esboço	54
2.3. Obra.....	57
3. Anterioridade	57
4. Registro da obra. É requisito?.....	58
5. “Originalidade” e/ou “mérito” da obra. São requisitos?.....	60
5.1. As experiências de outros países	61
5.1.1. “Originalidade” no Direito Comparado	61
5.1.2. “Mérito” no Direito Comparado	66
5.2. Como o tema é tratado no Brasil.....	68
5.2.1. Primeira hipótese: necessidade de certa “novidade” e “estética”	68
5.2.2. Segunda hipótese: desnecessidade de “novidade” e especial “estética”	69
5.2.3. Entendimento pessoal: presunção de originalidade.....	71

Capítulo 3

CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS AUTORAIS

1. Principais características dos direitos autorais morais.....	77
1.1. Perpetuidade	77
1.2. Imprescritibilidade	77
1.3. Irrenunciabilidade	78
1.4. Inalienabilidade	78
1.5. Impenhorabilidade	78
2. Principais características dos direitos autorais patrimoniais	78
2.1. Transmissibilidade.....	78
2.2. Divisibilidade e independência.....	79
2.3. Temporalidade	79
2.4. Prescritibilidade.....	80
3. Autoria de obra protegida	80
3.1. Quanto à natureza do autor.....	81
3.1.1. Autoria de pessoa física.....	81
3.1.2. Autoria de pessoa jurídica	81

2. Limites da utilização pelo encomendante ou adquirente de algum direito patrimonial.....	110
2.1. O empregador como encomendante.....	112
2.1.1. Direitos Morais de autor empregado.....	114
2.1.2. Direitos Patrimoniais de autor empregado.....	115
2.1.2.1. Primeira corrente: Direitos Patrimoniais permanecem com o empregado	116
2.1.2.2. Segunda corrente: Direitos Patrimoniais presumem-se parcialmente transferidos ao empregador	118
2.1.2.3. Terceira corrente: Direitos Patrimoniais são do empregador enquanto perdurar a relação de emprego .	121
2.1.2.4. Quarta corrente: Direitos Patrimoniais são automaticamente transferidos ao empregador	121
2.1.2.5. Entendimento pessoal	123
2.2. Administração Pública como encomendante.....	124
2.3. Obra derivada ou composta.....	126
2.4. Alteração de obra arquitetônica ou de engenharia	126

Capítulo 5

FORMAS DE VIOLAÇÕES DE DIREITOS AUTORAIS

1. Omissão de indicação do autor da obra.....	127
1.1. Omissão quando da utilização da obra construída	129
2. Utilização de direitos autorais alheios.....	130
2.1. Reprodução de projeto ou de obra.....	131
2.1.1. Uso indevido da imagem (em revistas, internet etc.)	133
2.1.2. Miniaturas não autorizadas	134
2.1.3. Plágio.....	134
2.1.3.1. Conceito de plágio.....	134
2.1.3.2. Por que plágio é considerado um ilícito?	136
2.1.3.3. Influência, utilização de pequenos trechos ou plágio? .	137
2.1.3.4. Caracterização do plágio de uma forma geral.....	139
2.1.3.5. Possíveis excludentes de ilicitude – plágio involuntário	142
2.1.3.6. Argumentos contra as excludentes de ilicitude.....	146
2.1.3.7. Como outros países encaram o plágio arquitetônico ..	149
2.1.3.8. Caracterização do plágio arquitetônico.....	156
2.1.4. Repetição da construção conforme o mesmo projeto	159
3. Alteração de projeto sem o consentimento do autor. É violação?.....	161

Capítulo 6

ALTERAÇÃO DE PROJETO SEM CONSENTIMENTO DO AUTOR

1. Primeiros questionamentos.....	163
2. Fundamentação legal.....	164
3. Até o início da total vigência da Lei 12.378/10	166
3.1. Primeira Corrente de pensamento – Prevalência dos direitos autorais sobre o direito do proprietário.....	167
3.1.1. Da violação do direito autoral nas alterações não consentidas..	167
3.1.2. Da consolidação dos direitos autorais dos projetistas pelo art. 621 do CC/2002.....	178
3.1.3. Contratação das alterações pela Administração Pública preservando a integralidade dos direitos autorais	179
3.2. Segunda Corrente de pensamento – Prevalência do direito de propriedade frente ao direito autoral.....	182
3.2.1. Do direito autoral restringir-se ao repúdio	182
3.2.2. Da crítica ao art. 621 do CC/2002	188
3.2.3. Alterações do projeto original de edifícios públicos preservando o interesse público	189
3.3. Entendimento pessoal.....	192
3.3.1. Convenção de Berna e alterações que não sejam prejudiciais à honra ou reputação do autor.....	193
3.3.2. A experiência em outros países sobre alterações nas obras ...	196
3.3.3. Possibilidade de alteração pelo proprietário	203
3.3.4. Melhor interpretação do art. 621 do CC/2002.....	207
3.3.5. Quando o proprietário for a Administração Pública	212
3.3.5.1. Sugestões de mudanças na legislação.....	213
3.4. Síntese das correntes e conclusão.....	216
4. Após o início da total vigência da Lei 12.378/10	220
4.1. Entendimento pessoal	221
4.1.1. Da prevalência do direito autoral sobre o direito de propriedade	221
4.1.2. Do risco da exceção da “pactuação em contrário”	222

Capítulo 7

SANÇÕES ÀS VIOLAÇÕES DOS DIREITOS AUTORAIS

1. Sanções pela esfera Penal	225
2. Sanções pela esfera Administrativo-Profissional.....	227

2.1. Sanções administrativas a engenheiros	228
2.1.1. Prescrição da punibilidade	229
2.2. Sanções administrativas a arquitetos	229
2.2.1. Prescrição da punibilidade	230
3. Sanções e reparações pela esfera Civil.....	231

Capítulo 8

REPARAÇÕES DAS VIOLAÇÕES PELO DIREITO CIVIL

1. Determinação do violador e violado	233
1.1. Sujeito ativo da violação	233
1.1.1. O proprietário da obra (como violador) em casos de plágio e alteração de projeto	234
1.2. Sujeito passivo da violação	234
2. Dano moral e dano patrimonial	236
2.1. A prova dos danos por violação dos direitos autorais	238
2.1.1. A prova dos danos morais	239
2.1.2. A prova dos danos patrimoniais	240
2.1.2.1. Danos emergentes	241
2.1.2.2. Lucros cessantes.....	241
2.2. Possíveis danos provocados por violações dos direitos autorais	242
2.2.1. Dano moral oriundo de violação de direito autoral moral	243
2.2.2. Dano moral oriundo de violação de direito autoral patrimonial	244
2.2.3. Dano patrimonial oriundo de violação de direito autoral moral	245
2.2.4. Dano patrimonial oriundo de violação de direito autoral patrimonial	245
3. Cumulatividade entre danos morais, danos patrimoniais e enriquecimento sem causa.....	246
4. Reparação de violação pela omissão de anúncio do nome do autor .	247
5. Reparação em caso de plágio.....	249
6. Fixação do <i>quantum</i> indenizatório.....	251
6.1. Caráter ressarcitório e punitivo da indenização	252
6.2. Arbitramento dos danos morais	254
6.2.1 Arbitramento dos danos morais em casos de plágio.....	257
6.2.1.1. Analogia ao art. 109 da LDA.....	258
6.2.1.2. Valores indicados por entidades de classe.....	259

6.2.1.3. Prudente arbítrio do juiz baseado no laudo pericial.....	260
6.3. Definição dos danos patrimoniais.....	261
6.3.1. Definição dos danos patrimoniais em casos de plágio	263
6.4. Correção monetária	263
6.5. Juros de mora	264
7. Prescrição dos direitos	265
7.1. Conceito de prescrição.....	265
7.2. Prazo prescricional para reparação civil.....	266
7.2.1. Data a partir da qual começa a correr o prazo prescricional	267
7.2.1.1. Obras executadas a partir de repetição não autorizada ou plágio de projeto: ilícito continuado.....	268
7.2.2. Suspensão do prazo prescricional.....	269

Capítulo 9

QUESTÕES DIVERSAS

1. O arquiteto/engenheiro pode exibir em seu portfólio imagens de todas as obras de sua autoria?	271
1.1. Exibição de projetos e maquetes no portfólio.....	271
1.2. Exibição de fotos no portfólio	272
2. O autor pode publicar seu projeto ou fotos da obra em revistas ou livros, sem a anuência do respectivo contratante ou proprietário?	273
3. O proprietário da obra é obrigado a permitir que o autor fotografe a obra pelo direito moral concedido pelo art. 24, VII, da Lei 9.610/98? ...	273
4. O arquiteto pode utilizar a mesma concepção em obras de contratantes diferentes?	274
5. Na compra e venda de um terreno, é automaticamente transmitido o direito de construir um imóvel conforme eventual projeto já aprovado para o local?	276
6. Aquele que encomendou e pagou por um projeto poderá utilizá-lo como quiser?	277
7. Há cessão automática dos direitos patrimoniais quando a contratante for a Administração Pública?	278
8. O art. 13 da Lei que criou o CAU torna obrigatório o registro dos projetos dos arquitetos que queiram comprovar a autoria dos mesmos para a proteção autoral?	278
9. A ART ou RRT é prova suficiente para garantir os direitos autorais?.....	280
10. “Interesse coletivo” em alterações de obras públicas.....	281

11. Destruição da obra pelo proprietário.....	281
12. Licitação de anteprojeto para desenvolvimento do projeto executivo por outro profissional	284
13. O autor é obrigado a entregar os arquivos em CAD dos seus projetos?	284
14. O autor é obrigado a entregar a memória de cálculo dos seus projetos?.....	286
15. Obra localizada permanentemente em logradouro público cai em domínio público desde sua construção?.....	292
16. Uso indevido de software de CAD	293
17. Direito à imagem e direito autoral.....	293
18. É possível a obtenção de indenização por violação de direitos autorais mediante denúncia no CREA ou CAU?.....	294
19. Autor do projeto tem a obrigação de (ou o direito de ser remunerado para) fiscalizar ou executar a obra cujo projeto é de sua autoria?	294
20. Como obter patente de uma obra arquitetônica?	296
20.1. Concessão de carta-patente	296
20.2. Concessão de certificado de registro	299
20.3. Paralelo entre Direito Autoral e Propriedade Industrial.....	300
21. Concorrência desleal por plágio de fachada e arquitetura de interior	301

Capítulo 10

SUGESTÕES AOS ARQUITETOS E ENGENHEIROS

1. Ter compreensão total acerca “do que” e “a partir de quando” é protegido pelo Direito Autoral.....	303
1.1. Evitar explicitar ideias aos clientes antes da contratação e/ou antes de transformá-las em esboços ou projetos	304
1.2. Ter atitude preventiva ao entregar esboços e projetos aos clientes.....	304
1.3. Sem a devida ressalva, nunca assinar prancha de projeto cujos traços não sejam integralmente de sua autoria	305
2. Conseguir que obras concluídas tenham placas com os nomes dos autores dos projetos	306
3. Conseguir a divulgação do nome do autor do projeto arquitetônico quando seu projeto for utilizado em propagandas ou em revistas.....	307
4. Padronizar contratos para elaboração de projetos sob encomenda.....	309
5. Mobilização da categoria para que mais entidades de classe indiquem o quantum indenizatório em caso de plágio	311

6. Mobilização da categoria para alteração da LDA que inclua mais um direito autoral moral: a utilização do projeto de arquitetura ou de engenharia no portfólio do autor.....	311
7. Mobilização da categoria para alteração da LDA de forma a impedir a possibilidade da cessão total, a título universal, dos direitos patrimoniais de projetos arquitetônicos	312
8. Mobilização da categoria para que CREA e CAU regulamentem a forma de relação entre os profissionais para o caso de um proprietário solicitar serviço a um profissional acerca de projeto ou obra de autoria de outro. Regulamento espanhol: um bom parâmetro.....	312
9. Sugestões para o Código de Ética e Disciplina que o CAU deverá aprovar.....	313
10. Coibir as violações de direitos autorais através do Direito	314
11. Modelo de texto a constar nas plantas baixas de projetos e esboços entregues a terceiros, de forma a prevenir violações e resguardar direitos autorais.....	315

Apêndice 1

JULGADOS (trechos selecionados)

STF	317
STJ	323
TCDF	334
TCU	336
TJDFT	343
TJMG	349
TJMS	359
TJPE	361
TJPR	361
TJRJ	374
TJRO	381
TJRS	382
TJSC	400
TJSP	403
TRF1	434
TRF3	435
TRF4	435
TRT2/SP	436

TRT3/MG.....	437
TRT4/RS.....	439
TRT12/SC.....	440
TRT23/MT.....	441
TST.....	441

Apêndice 2

NORMATIVOS (trechos selecionados)

Leis e Decretos Federais.....	443
Leis Estaduais.....	470
Normativos do Confea (esfera federal).....	470
Normativos do CAU (esfera federal).....	472
Normativos de Creas (esferas estaduais).....	474

NORMATIVOS UTILIZADOS.....	482
-----------------------------------	------------

BIBLIOGRAFIA.....	485
--------------------------	------------

ÍNDICE DOS NORMATIVOS (trechos selecionados).....	493
--	------------

ÍNDICE ALFABÉTICO REMISSIVO.....	495
---	------------

ÍNDICE DAS ILUSTRAÇÕES

Ilustração 1	Divisão da Propriedade Intelectual	23
Ilustração 2	Resumo genérico dos principais direitos autorais	39
Ilustração 3	Formas de expressão da obra arquitetônica e de engenharia	51
Ilustração 4	Exemplo de esboço de projeto protegível	55
Ilustração 5	Exemplos de croquis protegíveis	57
Ilustração 6	Do nascimento à extinção dos Direitos Autorais	88
Ilustração 7	Exemplos de que poucos traços podem definir uma obra	89
Ilustração 8	Domínio público	99
Ilustração 9	Direitos autorais da obra criada sob relação de emprego	123
Ilustração 10	“Teste das semelhanças” para a caracterização de plágio	141
Ilustração 11	Possíveis penalidades aplicadas pelo sistema Confea/Crea	227
Ilustração 12	Possíveis consequências oriundas de uma única violação	241
Ilustração 13	Parcelas que devem compor uma indenização	249
Ilustração 14	Proteção pela Propriedade Industrial	292
Ilustração 15	Comparativo Direito Autoral versus Propriedade Industrial	297
Ilustração 16	Modelo de texto a constar em projetos para resguardar direitos	312