

Questões sobre Direito Autoral e Uso de Imagem

Direito Autoral

O Direito Autoral é protegido no Exterior e no Brasil. A Lei que atualmente regula os direitos autorais em nosso País é a 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.

Esta "cartilha" não pretende reproduzir o texto legal. É uma versão parcial, adaptada e dirigida aos fotógrafos e consumidores de imagem fotográfica na área comercial, ainda que legalmente correta e criteriosa. No caso de dúvidas, sugere-se a consulta da Lei.



10 questões básicas que o fotógrafo deve saber antes de fotografar

- 1) Cuidado ao fotografar pessoas, há restrições quanto ao uso da imagem alheia. Para fins jornalísticos e editoriais não há impedimento desde que não haja denegrimiento da imagem.
- 2) Cuidado ao fotografar obra de arte que também é protegida, tanto quanto a imagem de uma pessoa.
- 3) Fotos para fins pedagógicos, científicos, têm uma redução da proteção do titular de direito em favor da sociedade que é usuária do conhecimento humano.
- 4) Obras arquitetônicas são consideradas artísticas, portanto, também estão protegidas pelo direito do autor.
- 5) Na publicidade, tenha sempre a regra: nada pode sem a autorização do titular.
- 6) Jamais faça remontagem da imagem de uma pessoa. A prática é comum no design e não é permitida perante a Lei.
- 7) Obra fotográfica bastante conhecida ou notoriamente artística não pode ser plagiada.
- 8) Ninguém pode alegar que o fotógrafo cedeu os direitos autorais, sem que isso conste expressamente em contrato de cessão de direitos.
- 9) A interpretação dos contratos de cessão é restrita.

O fotógrafo não é obrigado a autorizar alterações em sua obra, a não ser que conste no contrato de cessão de direitos.

Vamos agora aos principais fatos

A fotografia é protegida por Lei?

É. A fotografia é considerada como obra intelectual, legalmente protegida e como tal está protegida pelos art. 6 da Lei 5988/73 e art. 7º, inc. VII da Lei nº9.610/98, cujo teor é:

"Art.7º: São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:" ·
"VII - As obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia".

Quem é o autor? A Lei garante os seus direitos?

O autor é a pessoa física que cria a obra literária, artística ou científica, sendo, no nosso caso, o próprio fotógrafo. O autor da obra fotográfica poderá ser identificado pelo seu nome civil, completo ou abreviado até por suas iniciais, pelo pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional.

A obra fotográfica precisa ser registrada? Como é comprovada sua autoria?

Não. O artigo 18 da Lei dos Direitos Autorais exime a obrigação de registro da obra. No caso específico do fotógrafo publicitário, a autoria de uma foto pode ser comprovada de muitas maneiras: o orçamento que gerou a foto, o pedido da agência ou cliente, a Nota Fiscal, as sobras de cromos, provas ou negativos, enfim, tudo o que ligue a foto ao solicitante e/ou ao fotógrafo.

O fotógrafo de publicidade é autor?

É. A legislação brasileira prevê 02 (duas) hipóteses específicas para o fotógrafo de publicidade. A primeira está prevista na Constituição Federal, art. 5º, inc. VIII, que se refere à definição da obra feita em co-autoria, ou seja, aquela obra criada em comum por dois ou mais autores. E a segunda, está prevista neste mesmo artigo, letra "g", que se refere à obra derivada, ou seja, aquela que constitui criação intelectual nova resultando da transformação da obra originária. Na utilização da obra feita em co-autoria será sempre necessária a autorização dos autores que integram essa obra.

A foto é sempre o produto de um autor, portanto objeto de um direito. Nos casos onde haja manipulação digital (retoque, fusão etc) posterior, necessariamente autorizada, o direito passa a ser compartilhado.

Você precisa saber:

Na composição dos direitos autorais, há uma divisão: direitos morais e patrimoniais. Esses direitos protegem e orientam o autor, no que diz respeito à obra criada por ele. Como autor, há coisas que você pode e coisas que não pode fazer e esta é a chave para toda a questão ética. Os direitos morais são inalienáveis e irrenunciáveis, enquanto os direitos patrimoniais poderão ser cedidos definitivamente ou por prazo determinado.

1. Direitos Morais

São direitos que o autor não poderá vender, dar, emprestar, fazer leasing, desistir etc. Eles são parte inseparável da obra criada, seja ela feita por encomenda, co-autoria, colaboração ou outras, pertencendo esses direitos única e exclusivamente ao autor. Portanto, pelo art.24 da Lei dos Direitos Autorais, o fotógrafo tem direito a:

- reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da foto.
- ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional ou indicado na utilização da foto.
- é o que chamamos de crédito.
- conservar a foto inédita.
- opor-se a qualquer modificação na sua foto.
- no entanto, o fotógrafo pode modificar sua foto, antes ou depois de utilizada.
- retirar de circulação a sua foto ou suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando considerar a circulação ou utilização indevida.
- ter acesso, para reprodução, o original único e raro da foto de sua autoria, mesmo quando se encontre legitimamente em poder de outro.

2. Direitos Patrimoniais

São aqueles que permitem que você possa comercializar a sua foto, da forma que quiser. Seja ela encomendada ou não. É isso o que vai permitir sua profissionalização e sua inclusão no mercado.

Atenção:

A Lei autoriza que, no caso de ausência de menção do prazo em contrato de cessão de direitos, fica estipulado o prazo de 05 (cinco) anos.

Quem for utilizar uma foto deverá ter autorização prévia e expressa do fotógrafo, por exemplo:

- reprodução parcial ou integral.
- edição.
- quaisquer transformações.
- inclusão em produção audiovisual.
- distribuição fora do contrato de autorização para uso ou exploração
- distribuição mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer meio que permita acesso pago à foto, inclusive a Internet.
- utilização, direta ou indireta, da foto, através de inúmeros meios de exibição: áudio-visual, cinema ou processo assemelhado, satélites artificiais, sistemas óticos, fios telefônicos ou não, cabos ou quaisquer meios de comunicação.

- quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser criadas.

Problemas polêmicos

1. O cliente pagou, a foto é dele?

Não, não é. Os direitos patrimoniais da fotografia podem pertencer ao cliente, dependendo do contrato assinado com o mesmo. Os direitos morais não. Como já falamos, os direitos morais são inalienáveis e irrenunciáveis, pertencendo única e exclusivamente ao autor.

O direito de exploração da obra precisa sempre de autorização formal, a qualquer tempo.

Qualquer trabalho intelectual comercializado é uma concessão de direitos autorais, por tempo e veículo especificados.

Você pode fazer uma cessão patrimonial de direitos, mas para isso, a Lei exige um contrato específico à parte, pois a utilização econômica, por parte do cliente, se extingue automaticamente após 5 anos da morte do autor, voltando o direito de comercialização aos seus sucessores.

Os direitos patrimoniais ficam por 70 (setenta) anos com seus herdeiros. Só na falta deles a sua foto será de domínio público.

2. O cliente quer "Buy-Out". O que é isso?

Legalmente não é nada. Moralmente, é uma cilada para todos os envolvidos. Perante a lei, o autor é responsável pelos Direitos Morais da foto, direitos estes dos quais você não pode se livrar, nem que queira. Você vende para o cliente a utilização daquela foto, porque você pode explorá-la comercialmente, mas por um tempo/espaco/mídia que podem ser qualquer um, porém, sempre determinados.

Para haver cessão é necessário um contrato especial e, mesmo este, tem prazo para terminar! Por quanto e como você vende esta utilização é, portanto, arbítrio seu e do mercado. Porém, a melhor forma (e mais prática) será sempre a praticada nos moldes e exemplos da própria Lei.

Atenção:

No caso de fotografia para fins comerciais, você não pode sair fotografando nem a pessoa que você bem entender nem qualquer objeto de autoria conhecida, bens móveis ou imóveis, sem prévia autorização, porque você estará infringindo a Lei que regula o Direito de Imagem das pessoas e/ou de suas propriedades.

Lembre-se sempre:

- A cessão de fotografias sem finalidade lucrativa não exime do pagamento ao titular da imagem.

- O fato da revista não ter finalidade lucrativa não exime do pagamento ao titular da imagem.
- Que revistas, com preço estampado, tem finalidade lucrativa especialmente se venderem espaços comerciais.
- Que não havendo confusão possível, entre o direito do autor da fotografia e o direito da pessoa fotografada, que são inteiramente autônomos, também não oferece interesse para a controvérsia a circunstância de o fotografado ter ou não cedido, onerosa ou gratuitamente, os seus direitos à revista.
- A reprodução da fotografia não autorizada não ofende apenas o direito do autor da obra fotográfica, mas também o direito à imagem, que decorre dos direitos essenciais da personalidade.
- A utilização de fotografia, sem autorização, em editorial de revista dirigido a determinada classe de consumidores constitui, por si só, violação de direito relativo à própria imagem, cabendo, portanto, ao lesado o pagamento de indenização, independentemente do fato de não ter havido lucro nessa divulgação.
- O direito do autor, isto é, o do fotógrafo, em reclamar pagamento pela reprodução abusiva de seu trabalho prescreve em 5 (cinco) anos. A imagem do retratado, porém, se integra nos direitos da personalidade, e a ação de ressarcimento pelo seu uso indevido, em 20 (vinte) anos.
- Desde o Código Civil, a cessão dos direitos de autor, para efeitos econômicos, pode ser parcial ou definitiva. A Lei dos Direitos Autorais, por outro lado, presume que a permissão para a publicação da obra é "para cada vez".
- Quem vender ou expuser à venda ou à leitura pública uma obra impressa com fraude será solidariamente responsável com o editor
- A comercialização de reprodução fotográfica de obra de arte, exige a autorização do autor da obra e a autorização do fotógrafo que a reproduziu.

Prof. Enio Leite

Focus Escola de Fotografia

<http://www.escolafocus.net>