

Desde os primórdios, sempre houve o desejo de expressão do pensamento por meio da arte, seja em razão da censura e dos conflitos que tanto assolaram a humanidade ao longo dos séculos e impossibilitaram a expressão do pensamento pelas vias comuns, seja por mero fascínio às diversas manifestações artísticas, tal qual a dança, música, artes visuais e o objeto de estudo do presente artigo: as tatuagens.

Tatuagens são adornos comuns nos corpos de pessoas em volta do mundo. Elas podem ser pequenas ou grandes, cheias de significados ou simplesmente bonitas, mas há algo que todas tem em comum: elas identificam quem as tem, fazem parte da sua essência e personalidade.

Como sabemos, não é de hoje que as tatuagens se fazem presente na Sociedade, sendo que há registros de tatuagens que foram materializadas cerca de 3,3 mil anos antes de Cristo<sup>[1]</sup>. De todo modo, é inegável que no século XXI, até em razão do advento da tecnologia e do surgimento das mídias sociais, as tatuagens passaram a ter um papel de destaque, sendo uma tarefa difícil (para não dizer impossível) andar nos centros urbanos e não se deparar com alguém com uma tatuagem aparente, tal qual apontado na pesquisa do Instituto Alemão Dalia, que concluiu que cerca de 38% da população mundial possui ao menos uma tatuagem<sup>[2]</sup>.

Mas, com tantas tatuagens por aí, como ficam os direitos autorais dos tatuadores? Há algum tipo de proteção? Ora, estamos falando de verdadeiras obras de arte em carne viva, incluindo ornamentos, simetria, geometria, pontilhismo e muito *free hand*.

Assim, se quadros possuem direitos autorais, por que não as criações de tinta em pele? Pois o Art. 7º da Lei de Direitos Autorais (LDA) de nº 9.610/98 deixa claro que “são obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível”.

E não, não estamos considerando desenhos e figuras genéricas tal qual símbolos e desenhos de uso comum, posto que a LDA não confere proteção autoral às obras desprovidas originalidade e mínimo esforço criativo de seu autor, trata-se, bem na verdade, de uma discussão relacionadas às tatuagens (obras) únicas e exclusivas, que representam relação íntima entre o tatuador e seu cliente, que deposita total confiança nas habilidades artísticas de um profissional para marcar o seu corpo para sempre, conforme relata o profissional Alessandro Pikeno, que é tatuador há 21 anos e dono do próprio estúdio onde trabalham diversos outros tatuadores:

*“A criação de uma tatuagem começa pela relação de confiança entre tatuado e tatuador. O*

*processo começa com a ideia inicial do desenho e referências trazidas pelo cliente. Em cima desses elementos, eu adiciono o meu traço e estilo e começo a desenvolver o desenho. Esse processo de desenvolvimento de uma tatuagem é o resultado da personalidade do tatuador em cima da ideia do cliente.*

*O conceito de obra de arte é muito subjetivo, mas eu acredito que a criação de uma arte (tatuagem), que será eternizada no corpo de uma pessoa, de forma exclusiva, customizada e criativa, transforma o nosso trabalho em obra de arte.”*

Mas, nestes casos de tatuagens únicas e originais, quem detém a sua titularidade? O tatuador ou o tatuado?

O tatuador, como autor da obra, possui claramente seus direitos nos termos do art. 11 da LDA: “Autor é a pessoa física criadora de obra”, fazendo jus, com isso, aos direitos morais e patrimoniais assegurados pela lei. O que não poderia ser diferente, posto que muitos tatuadores trabalham e estudam um único estilo para aplicação de técnicas criativas em seus clientes, de modo que suas obras tornam-se exclusivas e dotadas de originalidade, tal qual nos disse Alessandro Pikenho:

*“A criação de um desenho a ser tatuado é um processo de confiança e coparticipação entre tatuador e cliente, onde o tatuador tem que estar aberto para as sugestões e ideias do cliente e o tatuado precisa estar disposto a ouvir as considerações do profissional. No meu caso, as pessoas trazem uma ideia pessoal e referências, eu trabalho em cima do projeto e incluo a minha personalidade e meu traço.”*

Cabe destacar, nesse sentido, que por força do disposto nos artigos 27<sup>[3]</sup> e 37<sup>[4]</sup> da LDA, o fato do tatuado pagar pela criação e aplicação da tatuagem em seu corpo, não é suficiente para transferir a este os direitos morais (inalienáveis e irrenunciáveis) e patrimoniais que a lei assegura ao autor da obra.

O tatuado, por sua vez, em razão de ostentar a obra exclusiva do tatuador em seu próprio corpo, acaba encontrando respaldo para exercício dos seus direitos de uso da referida obra na figura jurídica da proteção da personalidade, em especial nos direitos de imagem, assegurados pela própria Constituição Federal em seu art. 5º, inciso X.

Ainda que por força dos citados artigos 27 e 37 da LDA ao tatuador seja garantido os direitos morais decorrentes de sua obra, inclusive para assegurar sua integridade, evitar prejuízos ou abalo à sua honra ou reputação, dentre outros direitos estabelecidos no artigo 24 da LDA, entendemos que o exercício de tais direitos morais, ainda que inalienáveis e

irrenunciáveis, possuem uma certa restrição justamente em razão do meio no qual tais obras são exteriorizadas e fixadas (a pele da pessoa tatuada).

Isso não quer dizer, porém, que não existam limites para alteração e exploração de tatuagens originais e criativas, principalmente nos casos em que há interesse comercial e excessos no objetivo inicial para o qual a obra foi criada.

A título de exemplo, a discussão sobre direito de exploração de tatuagens já veio à tona quando uma empresa americana de licenciamento de tatuagens, a Solid Oak Sketches, processou duas empresas de entretenimento por violação de direitos autorais, em razão destas terem desenvolvido um jogo de basquete no qual estrelaram avatares super realistas de jogadores da NBA juntamente com suas tatuagens, com destaque para LeBron James, Kenyon Martin e Eric Bledsoe.

Em suma, os representantes da Solid Oak Sketches alegaram que não houve autorização para publicação e divulgação das obras (tatuagens) da qual detêm os devidos *copyrights*, de modo que a divulgação pública destas resultou em violação, passível de indenização.

Ao indeferir o pleito da Solid Oak Sketches, a decisão considerou que as tatuagens reproduzidas foram drasticamente reduzidas de tamanho e a aparição destas no decorrer do jogo não era substancial. Além disso, foi proferido o entendimento de que houve uma licença implícita dos tatuadores aos jogadores tatuados, para que estes pudessem utilizar as tatuagens como elementos de sua *persona*<sup>[5]</sup> em diversos meios de exibição, haja vista que os tatuadores sabiam da popularidade dos jogadores quando realizaram as obras, tal qual ressaltado pela estrela LeBron James: “Minhas tatuagens são parte de minha persona e identidade, se eu não for mostrado com minhas tatuagens, não estarei sendo realmente retratado<sup>[6]</sup>”.

A decisão abordada acima é uma das primeiras que temos conhecimento acerca de disputas relacionadas ao direito de uso e exploração de tatuagens, sendo que, fazendo um contraponto com a legislação autoral Brasileira, entendemos que não caberia a alegação da ocorrência de uma licença implícita, posto que a LDA determina, em seu artigo 29<sup>[7]</sup>, que depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer das modalidades listadas nos incisos do referido artigo.

Todavia, no que se refere ao argumento de que a utilização das tatuagens não ocorreu de forma substancial e essencial aos jogos comercializados, encontramos no inciso VIII do artigo 46 da LDA, disposição a qual, eventualmente, poderia ser utilizada para embasar essa linha de raciocínio, qual seja: “não constitui ofensa aos direitos autorais: a reprodução, em

quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores”.

Ainda que tal disposição possa ser aplicada na análise prática de casos semelhantes que venham a ocorrer no Brasil, isso para assegurar o direito de reprodução das tatuagens sem que haja ofensa aos direitos de autor do tatuador, a parte final do citado dispositivo legal ainda deixa margem para eventuais discussões, visto que não há ofensa desde que “não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores”.

Enquanto as cortes e tribunais mundo afora debatem sobre os direitos autorais relacionados às tatuagens, fato é que já foi o tempo em que eram vistas com maus olhos ou vinculadas a atividades criminosas, tendo se transformado verdadeiras artes corporais pela sociedade atual, artes estas que, por serem cada vez mais disseminadas no âmbito da internet, não quer dizer que o seu uso ou cópia esteja autorizado sem critérios.

Afinal, o que se espera é que possa prevalecer a boa-fé e a honestidade das pessoas, de modo que, ao menos, peçam autorização dos autores das tatuagens e o consentimento daquele que teve uma obra exclusiva eternizada em sua pele, evitando, assim, possível conflitos judiciais e prejuízos desnecessários. Vejamos, nesse contexto, a opinião de Alessandro Pikeno quanto às cópias de suas tatuagens:

*“Nessa era digital, as cópias são uma realidade. É comum eu entrar em sites e encontrar trabalhos, que fiz com exclusividades para clientes, tatuados por outros tatuadores em outras pessoas. Hoje, eu administro melhor essa questão, tento olhar positivamente, pois se estão copiando é sinal de que meu trabalho está sendo aprovado.”*

Assim, considerando que tatuagens exclusivas e dotadas de originalidade são obras de arte, a mera sua criação garante ao tatuador sua titularidade sobre a obra, desta forma, se você realmente admira o trabalho de algum artista que você encontrou na internet ou nas redes sociais, antes de reproduzi-lo, seja parcial ou integralmente, o ideal é obter a permissão ou consentimento do artista, de modo a evitar conflitos éticos ou, em casos extremos, problemas judiciais.

[1]Disponível em:

<https://www.terra.com.br/noticias/dino/a-historia-da-tatuagem-ao-longo-dos-seculos,58da9f47832197b975a075862fbc1f84n25j9r8g.html>

[2] Disponível em: <https://daliaresearch.com/blog/who-has-the-most-tattoos/>

[3] Art. 27. Os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis.

[4] Art. 37. A aquisição do original de uma obra, ou de exemplar, não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor, salvo convenção em contrário entre as partes e os casos previstos nesta Lei.

[5] Disponível em: <https://www.dekuzu.com/en/2020/04/the-copyright-in-tattoo.html>

[6] Disponível em:

<https://www1.folha.uol.com.br/esporte/2019/01/atletas-nao-sao-donos-de-suas-tatuagens-e-is-so-e-um-problema-para-games.shtml>

[7] “Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra (...): I - a reprodução parcial ou integral (...)”