



---

# GUIA ABRAFOTO

## GUIA ABRAFOTO



Na composição dos direitos autorais, existe uma divisão: direitos morais e direitos 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 pode:

Reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da foto;

Ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional, indicado ou anunciado, 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, a 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.

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

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: audiovisual, 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.

### 1. A FOTOGRAFIA É PROTEGIDA POR LEI?

É. A fotografia é considerada obra intelectual, e como tal está protegida pelo art. 7º, inc. VII da Lei nº 9.610/98: “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.

### 2. COMO É COMPROVADA A SUA AUTORIA?

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 ou negativos, enfim, tudo o que ligue a foto ao solicitante e/ou ao fotógrafo.

### 3. SITUAÇÕES QUE O FOTÓGRAFO PODE ENFRENTAR

A encomenda de uma foto sempre desperta, no cliente, a idéia de que, pelo pagamento, ele adquire todos os direitos sobre ela.

Os direitos patrimoniais da fotografia podem pertencer ao cliente, dependendo do contrato assinado.

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.

A comercialização de um trabalho intelectual dá origem a uma concessão de direitos autorais, por tempo e veículo determinados.

É possível se fazer uma cessão patrimonial de direitos, mas, para isso, a Lei exige um contrato específico à parte (v. cap. VII A Utilização da Fotografia na Publicidade).

Se o contrato não estipular, a Lei limita o prazo em 05 (cinco) anos, no máximo.

A Lei também restringe a somente uma, caso o contrato não especifique as modalidades de utilização.

O prazo de proteção aos direitos patrimoniais sobre obras fotográficas é de setenta anos, a contar de 1º de janeiro do ano subsequente ao de sua divulgação.

Muitas vezes o cliente quer “buy-out”. O que é isso? Legalmente não é nada.

Moralmente, é uma cilada para todos os envolvidos.

O “buy-out” não existe na lei brasileira de direitos autorais.

Perante a Lei, o autor, isto é, o fotógrafo é responsável pelos Direitos

Morais da foto, direitos estes dos quais ele não pode se livrar, nem que queira.

O cliente compra o direito de utilizar a foto, porque o fotógrafo pode explorá-la comercialmente, mas por um tempo/espço/veículo que podem ser qualquer um, porém sempre determinados.

Para haver cessão total de direitos, esse é o nome legalmente correto, é necessário um contrato especial, com todos os detalhes possíveis, inclusive prazo.

O valor dessa utilização é arbitrada pelo fotógrafo e pelo seu mercado. A Abrafoto sugere critérios e percentuais, mas defende que a livre negociação e o bom senso devem prevalecer.

O artigo 79, em seu parágrafo 1º, da Lei de Direito Autoral, estabelece que “a fotografia, quando utilizada por terceiros, indicará de forma legível o nome do seu autor”.

A ausência de crédito só é possível, quando o autor exige o anonimato. A aplicação da Lei, nos casos em que ela é necessária, deve ser indicada e defendida por todos aqueles que, de alguma forma, têm nos direitos patrimoniais uma forma de remuneração, pelo trabalho desenvolvido, o que, em última análise é a sua profissão.

#### 4. A LEI GARANTE SEUS DIREITOS?

O autor é a pessoa física que cria a obra literária, artística ou científica, sendo, neste 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.

O fotógrafo de publicidade também é considerado autor. A Lei prevê duas hipóteses específicas para o caso.

A primeira está prevista na Lei 9610/98, 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.

#### 5. TUTELA JURÍDICA DA OBRA FOTOGRÁFICA E DOS DIREITOS DE IMAGEM

##### I – A OBRA FOTOGRÁFICA

1 - A obra fotográfica é, como qualquer outra obra da criação intelectual de alguém, protegida pelo Direito de Autor, desde que tenha um mínimo de criatividade e originalidade..

2 - Os direitos autorais se subdividem em MORAIS e PATRIMONIAIS.

Dentre os chamados Direitos Autorais Morais, estão:

- a) o de reivindicar a autoria da obra
- b) o de exigir que seu nome ou sinal identificador seja sempre indicado junto à obra ou com a obra. É o chamado “crédito autoral”.
- c) O de opor-se a alterações por terceiros na sua obra em qualquer circunstância, inclusive quando for, a seu critério, atingir a obra na sua qualidade ou quando atingi-lo – fotógrafo – na sua reputação como autor da obra;
- d) O de retirar a obra de circulação.

Dentre os chamados Direitos Autorais Patrimoniais, estão:

- a) o de usar e dispor da obra como lhe aprouver, inclusive conceder sua utilização por terceiros;
- b) o de ceder seus direitos autorais patrimoniais sobre a obra, até de forma definitiva.

3 - A lei autoral estabelece que todos os negócios que envolvam direitos autorais, devem ser interpretados restritivamente. Isso quer dizer que se no contrato foi concedida a utilização para determinada finalidade, não há

como se interpretar tal autorização de forma ampliativa. O mesmo se diga em relação a prazo, território, mídias, etc.

Estabelecido o prazo, o território e as mídias em que tal criação intelectual poderá ser divulgada, não se pode ampliar o entendimento de que, além desses limites, possa a obra ser utilizada por terceiros, sem que haja uma prévia e nova autorização escrita do seu titular.

#### 4 - Limitações ao Direito do Autor na Fotografia:

O titular da obra fotográfica não pode impedir a sua utilização por terceiros quando:

- a) Forem de retratos ou outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros (discutível);
- b) Forem servir como prova judiciária;
- c) Em quaisquer obra, 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 do autor. **ISSO NÃO SE APLICA À PUBLICIDADE OU PARA FINS COMERCIAIS.**

Neste caso, o usuário da obra deverá atender as disposições legais no que se refere ao direito autoral moral, ou seja, deve citar a fonte de onde extraiu a foto, bem como o crédito autoral, do autor da obra.

#### 5 - Deveres e Obrigações do Fotógrafo

- a) Atendimento aos direitos de terceiros na produção da obra fotográfica, quais sejam, somente pode utilizar a imagem física de pessoas, quando devidamente autorizadas pelas mesmas, e onde conste, expressamente, quais serão as finalidades, o tempo de uso, o território e eventuais mídias. O mesmo se diga em relação a obras plásticas. Se uma obra plástica (quadro, escultura, etc) tiver sido fotografada, na sua divulgação, dever-se-á indicar igualmente a fonte, de onde foi extraída a imagem da obra plástica, bem como a citação autoral ou crédito autoral de seu Autor.

Ressaltamos que, para fins comerciais, inclusive publicidade, **NÃO PODE HAVER A UTILIZAÇÃO DA OBRA FOTOGRÁFICA ESTAMPANDO A IMAGEM DE QUALQUER PESSOA, ASSIM COMO DE UMA OBRA PLÁSTICA, SEM A PRÉVIA, ESCRITA E DEVIDA AUTORIZAÇÃO DE SEU TITULAR.**

- b) Não poderá utilizar a obra fotográfica alheia, sem consentimento do titular, para criar um novo trabalho, a não ser quando a obra alheia já tenha caído em domínio público, o que só ocorre, em relação a fotografias, 70 anos após a primeira divulgação da obra.

#### 6 - O que muda no Direito Autoral, com o advento da Internet ?

- a) As obras intelectuais quando digitalizadas – transformadas em “bits” – continuam a ser protegidas, desde que originais, criativas e fixadas num suporte fixo.
- b) Os direitos autorais continuam a ter sua vigência no mundo on line, da mesma maneira que no mundo físico.
- c) A Internet pode ser entendida como um grande banco de dados, os quais podem ser baixados desde que para uso privado e único. Não pode ser utilizada para reprodução comercial.

#### 7 - As violações que mais ocorrem através da Internet são:

- a) A reprodução (inclusive eletrônica), de uma obra, sem a devida e prévia autorização de seu titular. Alguém que armazena de forma permanente no seu computador, material protegido pela lei autoral, não pode reproduzir qualquer cópia desses materiais sem obter autorização dos respectivos titulares.
- b) Manipulação de imagens, com alterações que não permitem a identificação da obra original, constituindo-se em obra derivada irregular.

#### 8 - Sanções Cíveis por infração ao Direito Autoral

- a) Suspensão do uso, sob pena de multa diária e indenização;
- b) Quando houver infração na citação do crédito autoral, haverá a

cominação de comunicação da autoria no mesmo tipo de veículo, além de, em jornal de grande circulação da sede do autor afrontado, por três vezes, além da indenização por danos morais.

## II - O DIREITO DE IMAGEM

1 - Tanto a Constituição Federal quanto o Código Civil, garantem a proteção aos direitos da personalidade, tais como a imagem, o nome, a voz, a intimidade, a vida privada, a honra, etc.

2 - O atual Código Civil estabelece que são “intransmissíveis e irrenunciáveis os direitos da personalidade, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”. Isso quer dizer, entre outras coisas, que não haverá possibilidade de transferência do direito a uma imagem de qualquer pessoa, mesmo constando em contrato. Tal cláusula será nula, de pleno direito. Portanto, o fotógrafo, mesmo tendo em seu banco de imagens, a imagem de um modelo/ator ou qualquer outra pessoa, não poderá utilizá-la sem a prévia e específica autorização escrita, e sempre de forma objetiva, indicando a finalidade, o tempo, o território, etc.

3 - O Código Civil também garante aos cônjuges sobrevivente ou qualquer parente em linha reta ou colateral, até o quarto grau, o direito de autorizar o uso ou fazer cessar o uso de qualquer dos direitos da personalidade, sem autorização, por terceiros.

Isso quer dizer que o fotógrafo não poderá utilizar a imagem de pessoas falecidas, sem autorização de seus cônjuge ou parentes nas linhas reta e colateral até quarto grau, ou seja, até o tataraneto (linha reta) e sobrinho bisneto (linha colateral).

4 - Em se tratando de fins comerciais – inclusive publicitário – não se pode utilizar a imagem, o nome, a voz ou qualquer outro direito personalíssimos sem autorização de seus respectivos titulares, sob pena de responder por perdas e danos.

5 - Mesmo para fins não comerciais – como seria o editorial, o didático, o cultural, etc - não se pode utilizar a imagem, o nome, etc de qualquer

pessoa, sem autorização do titular, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade.

6 - Tais direitos também se aplicam às pessoas jurídicas.

7 – Casos mais comuns de desrespeito ao uso de imagem, inclusive na publicidade:

- a) Uso além do permitido contratualmente (seja em decorrência de prazos, territórios, finalidades, meios, etc);
- b) Utilização de imagem de menores de idade, sem prévia autorização de seus representantes legais e/ou judicial;
- c) Concessão irregular por fotógrafos, Bancos de Imagens, Produtoras de Audiovisuais e outros;
- d) Impossibilidade de reconhecimento da pessoa, nas imagens reproduzidas.



Endereço da Sede  
R. Tabapuã, 821 - cj.124 - CEP 04533-013  
São Paulo - SP  
Fone: (11) 3168.1093  
Fax: (11) 3168.1243

Horário de funcionamento: das 13hs às 19hs

