

Data de aprovação: 14/12/2023

**CRIMINAL FASHION LAW: E A INTERVENÇÃO PENAL NA INDÚSTRIA DA MODA
E OS REFLEXOS CAUSADOS PELO CRIME.**

Larissa Mirelle Silva de Farias¹
Sandresson de Menezes Lopes²

RESUMO

O objetivo do presente artigo é fazer uma análise jurídica, com base na legislação, doutrina e jurisprudência, acerca da possibilidade de aplicação do direito penal como proteção às indústrias da moda. Restou confirmada a existência dessa possibilidade, porém ainda constante demasiada insegurança jurídica, a qual seria mitigada com uma legislação específica de *Fashion Law* que tratasse da proteção jurídica do direito à indústria e do mundo do direito da moda, e tais mecanismos protetivos acabam sendo ineficientes visto que a moda é efêmera e o Direito não consegue acompanhá-la. Sendo assim, fica evidente a necessidade de tais institutos serem aprimorados para que seja garantida uma proteção mais célere e segura.

Palavras-chaves: direito penal; fashion law; indústria da moda; análise jurídica.

**CRIMINAL FASHION LAW: AND CRIMINAL INTERVENTION IN THE FASHION
INDUSTRY AND THE REFLEXES CAUSED BY CRIME.**

ABSTRACT

The objective of this article is to carry out a legal analysis, based on legislation, doctrine and jurisprudence, regarding the possibility of applying criminal law to protect the fashion industries. The existence of this possibility remains confirmed, but there is still too much legal uncertainty, which would be mitigated with specific Fashion Law legislation that deals with the legal protection of the right to industry and the world of fashion law, and such protective mechanisms end up being inefficient as that fashion is ephemeral and the Law cannot keep up with it. Therefore, the need for such institutes to be improved is evident to ensure faster and safer protection.

Keywords: criminal law; fashion law; fashion industry; legal analysis.

¹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: mirelleefarias@hotmail.com

² Professor orientador do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. Email: sandresson@unirn.edu.br

1. INTRODUÇÃO

Ao longo da história da humanidade, a moda deixou de ter apenas função de proteção biológica e passou a expressar nossas emoções e sentimentos, bem como gerar lucratividade para o setor. O direito da moda é um ramo mercadológico, que se utiliza de conceitos e legislações pré-concebidos como: direito trabalhista, propriedade intelectual, direito empresarial, tributário e penal, dentre outros, que também podem eventualmente serem aplicados de forma conjunta para solução dos conflitos do setor.

O primeiro capítulo irá tratar da evolução histórica do direito da moda e da sociedade. A título de exemplo para se remeter ao passado em que podemos citar a moda como uma necessidade na vida humana no todo, relembre-se de alguns acontecimentos no período da Segunda Guerra Mundial, como exemplo, a empresa italiana fabricante de relógios “Officine Panerai”, desenvolveu o protótipo de um modelo reconhecido até os dias atuais “Radiomir”, para os submarinistas de alto escalão, na Marinha Real Italiana.

Assim, como o desaparecimento das meias finas, que não se tratava de um novo gosto das mulheres por não usar esses adereços, mas, naquele contexto bélico, as fibras têxteis precisavam ser destinadas à fabricação de materiais de guerra, como paraquedas, barracas e cordas, levando a que as mulheres fossem encorajadas a doarem suas meias para essa finalidade.

Agora, encerrando aqui um breve contexto histórico globalizado, para encarar a nova realidade da indústria da moda, partiremos da complexa e vasta peculiaridade que este tema se relaciona com as preocupações da legislação brasileira e seus normativos a par da solução no mundo do *criminal fashion law*.

Já no segundo capítulo será remetido a busca desse tênue equilíbrio entre uma inspiração e uma cópia, entre o lícito e ilícito, que transita o direito penal da moda. Isso pois, a inspiração não se confunde com as falsificações, que não só copiam o estilo, mas são mercadorias vendidas geralmente a preços e qualidades baixas e que, por vezes, se apropriam dos logotipos originais, expondo muitas vezes a saúde dos consumidores a perigo.

O mercado ilícito de produtos contrafeitos é bastante característico e depredatório para a indústria da moda e do luxo. A contrafação, no que toca às empresas detentoras dos direitos intelectuais, acarreta a perda econômica e de

competitividade, o comprometimento do valor da marca, a diminuição do interesse por parte do consumidor em relação aos produtos que deixam de ser exclusivos.

Por se tratar de um tipo de negócio que necessita de parco investimento e de grande potencialidade de lucratividade, movimenta diversos outros comércios clandestinos, como o tráfico de drogas, de armas e de pessoas e organizações terroristas.

Em relação à violação do direito do consumidor, menciona-se que o adquirente induzido ao engano empenha um montante por uma mercadoria distinta daquela correspondente à mercadoria autêntica.

Sendo exposto a graves riscos à saúde decorrentes da baixa qualidade do produto ou em razão de substâncias químicas nocivas empregadas na confecção das mercadorias contrafeitas que, como se presume, são feitas em fábricas clandestinas e, portanto, não são vistoriadas ou certificadas por nenhum órgão de controle.

Bom remeter a visão direta no mundo da criminalidade que a indústria da moda se esconde, são notáveis os crimes que presenciamos diariamente aos nossos olhos, um bom exemplo disso é uma vida movimentada como a cidade de São Paulo, onde o grande comércio se faz presente, dos lojistas aos clientes.

Os produtos contrafeitos não são exclusivos do mercado da moda, no entanto são os itens que integram o rol dos objetos mais falsificados do mundo, sendo, portanto, de particular interesse para o *criminal fashion law*.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO *FASHION LAW* E AS MINUCIOSAS PECULIARIDADES DA INDÚSTRIA DA MODA NO BRASIL

Conhecido no Brasil como Direito da Moda, o Fashion Law teve origem nos Estados Unidos com a professora Susan Scafidi, pioneira nessa área e fundadora da matéria de Fashion Law na Escola de Direito da Universidade de Fordham, no ano de 2006.

Além disso, a professora Susan Scafidi fundou, em conjunto com a designer Diane Von Fustenberg o “Fashion Law Institute”, que oferece apoio jurídico a empresas do ramo da moda, iniciativa que surgiu em decorrência da fragilidade da proteção às criações de moda e diante da necessidade de amparo legal a esse setor.

Segundo conceito da professora Susan Scafidi, o Fashion Law abarca a “substância legal do estilo”, incluindo os problemas que podem surgir através da vida do vestuário, começando com a ideia original do designer e continuando ao longo do caminho até o guarda-roupa do consumidor. Segundo ela, como curso, o Direito da Moda inclui quatro pilares básicos: a) propriedade intelectual; b) negócios e finanças, subdividindo-se em regulamentação trabalhista, incluindo questões de segurança e sustentabilidade; c) cultura do consumidor; e d) direitos civis. (UNIVERSITY FORDHAM, 2023, *online*)

Embora o conceito da professora Susan restrinja a aplicabilidade do *Fashion Law* até o item de vestuário chegar ao guarda-roupa do consumidor, o ciclo do produto não acaba aí, razão pela qual o *Fashion Law* é mais abrangente e se preocupa também com o destino que é dado ao produto de moda após a sua vida útil.

Bourdieu (2007), indaga que atualmente a moda é vista como uma forma de individualizar um indivíduo em sociedade, seria uma forma de estilo de vida, e não mais apenas como forma de segregar a sociedade. Isso foi graças à complexidade que a sociedade adquiriu. Hoje ela é mais fragmentada dentro das classes sociais.

Não representam apenas a posição econômica que alguém ocupa, mas também representam gostos e estilos de vida de cada grupo. “Moda é hoje uma área de negócio internacional. Pequenas e médias empresas são adquiridas por grandes companhias internacionais de vestuário e estilo de vida”. (DALLAS, 2012, p. 84).

Segundo Barnard (1996 *apud* Fiorini, 2008) a moda é muito mais do que um eco da formação social, ela fez parte, ela foi responsável por toda essa composição. Por isso, a Moda está presente em tantas áreas como: Sociologia, Antropologia, Psicologia, Economia e também no Direito, o que será tratada aqui, o chamando por *Fashion Law* ou Direito da Moda.

A indústria da moda no Brasil, conforme destacado, revela-se de suma importância para a economia nacional, sobretudo no que se toca ao setor têxtil e de confecção, cuja relevância torna necessário um olhar mais apurado.

No Brasil, durante o período colonial, uma série de restrições ao luxo, por meio das denominadas “pragmáticas” – normas pontuais editadas pelo rei -, também se fizeram presentes, sobretudo em razão da desconfiança de que o ouro extraído das minas brasileiras não estava sendo devidamente declarados, bem como em face de uma série de episódios de contrabando de metais e pedras

preciosas.

Basta uma consulta à história da moda para notar que a inspiração e a imitação sempre foram fatores essenciais para seu próprio desenvolvimento, acompanhando os postulados de sazonalidade e da efemeridade, “[...] se o motor da moda é a singularidade e a inovação, o combustível que impulsiona a indústria é a imitação”. (FERREIRA; OSAKA, 2021a; FERREIRA; OSAKA, 2021b)

A indústria da moda, é conhecida por sua complexidade, diversidade e vastos impactos socioeconômicos, une-se assim, ao *criminal fashion law*, instrumento de uma nova perspectiva no *compliance* das indústrias e na seara criminal, sendo norteado pela globalização da indústria da moda e seus respectivos elementos que o complementam no contexto atual.

Na palestra intitulada “*Fashion law: o Direito que está na moda*”, a conselheira seccional e presidente da Comissão de Direito da Moda da OAB SP, Flávia de Oliveira Santos do Nascimento, contou que o Direito da Moda surgiu recentemente, em 2006, a partir de uma briga judicial nos Estados Unidos entre duas marcas de luxo sobre sapatos fabricados com as mesmas características. (“DIREITO DA MODA...”, 2023)

Segundo a palestrante, se engana quem acredita que o Direito da Moda se refere apenas ao vestuário:

É um ramo que surge de necessidades do mercado. Ele é relevante, sobretudo, porque a indústria da moda é a segunda maior do mundo em termos de movimentação econômica. Muitas pessoas acham que a indústria só abrange roupa, sapato e acessório, mas isso não é verdade. Mobiliário, automobilístico, utilitários, produtos de beleza. Tudo isso é indústria da moda. (“DIREITO DA MODA...”, 2023, *online*)

A advogada também apresentou dois termos, ‘dupe’ (um diminutivo para a palavra ‘duplicate’) e ‘knockoffs’, muito presentes em seu ramo de atuação. Ambos dizem respeito às duplicadas, ou, em português claro, à pirataria.

A pirataria movimenta mais dinheiro que o tráfico de drogas e armas juntos. É muito sério e está estampado na nossa cara. O Direito tem que saber lidar com isso. Não temos uma política nacional de Direito da Moda. É muito importante que a Lei do Direito Autoral tutele essas questões, mas a lei atual não tutela. (“DIREITO DA MODA...”, 2023, *online*)

A proposta deste estudo é buscar eventual mudança futura, sobre o crime, ademais de suas consequências naturais, como a pena de prisão, gerando danos à

reputação corporativa, sendo fundamental a prevenção de riscos penais na indústria da moda, sendo o criminal compliance importante instrumento para essa concretização, e a proteção dos direitos autorais e de propriedade, eliminando a contrafação marcária, concorrência desleal e etc.

A Indústria da Moda tornou-se uma das maiores e mais dinâmicas da economia global. E, junto com ela, vem o aumento da relevância e diversidade das suas questões jurídicas. Por ser uma indústria técnica, sofisticada e em constante expansão, várias especialidades do Direito são demandadas, o que pede que o bom prestador de serviços do Fashion Law consiga reunir a expertise necessária para atuar em frentes diversas e dinâmicas. (CURY; ROSINA, 2018, p. 20).

3. CONSEQUÊNCIAS DA CRIMINALIDADE E OS REFLEXOS NA INDÚSTRIA DA MODA

Ao adentrar no tema proposto, nas mais atenuantes linhas do *criminal fashion law*, de uma perspectiva intrigante e que chama bastante atenção, e o quão este tema pode abrir os olhos para diversas preocupações. Um exemplo disso, são as variáveis formas que a criminalidade se esconde por trás do *fashion law* e em sua área de atuação no todo.

3.1. DANO

Segundo a doutrina e o Código Penal Brasileiro (CP), o crime de dano é considerado conteúdo variado e ocorre quando o sujeito elimina, impossibilita a utilização ou danifica uma coisa reduzindo o seu valor (de uso ou pecuniário). Trata-se de crime contra o patrimônio e, para sua configuração, é necessária a presença do dolo, da intenção de causar o prejuízo patrimonial.

Admite a tentativa e, também, a forma qualificadora disposta no inciso quarto, do artigo 163, do CP, que trata do dano perpetrado por motivo egoístico, que se relaciona à obtenção de alguma vantagem de cunho econômico, social ou moral (SOUZA, 2022, p. 155).

Trata-se de crime aparável mediante ação penal privada, e apresentação de queixa pela parte ofendida, em atenção ao previsto no Código Penal, para que se proceda a movimentação da máquina judiciária.

Por se tratar de infração penal de menor potencial ofensivo, o dano simples

será julgado no Juizado Especial Criminal (JECrim), nos termos da Lei n. 9.099/1995 e, ainda nos casos em que for considerado qualificado, será passível de *sursis* processual.

O crime de dano não se confunde com as hipóteses de perdas comerciais (e.g. embalagens danificadas), tampouco de perdas operacionais. Nesses casos, os danos que se podem auferir são culposos, passíveis de reparação no âmbito cível, razão da ausência do *animus nocendi*, elemento essencial para a configuração do delito.

Segundo Damásio de Jesus (2020, p. 515), o crime de dano “só é punível a título de dolo, que consiste na vontade livre e consciente de destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia. O dano culposo constitui fato atípico (salvo na legislação militar)”.

Desta forma, seria cogitada a ocorrência do delito de dano nas lojas de varejo de moda apenas nas situações em que o sujeito tentasse remover o dispositivo de segurança acoplado ao produto para, assim, evadir-se do estabelecimento comercial de forma despercebida.

Contudo, o presente estudo verificou a existência de divergências do entendimento supra, escoradas na jurisprudência e doutrina, tendo em vista que o dano, em casos como estes, é o meio pelo qual o agente pratica – ou tenta praticar –, o crime de furto.

3.2. FINANCIAMENTOS DE ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS E A RELAÇÃO AO *CRIMINAL FASHION LAW*

O preço que se paga na indústria da moda, além dos demais acima citados, é também as organizações terroristas internacionais, espalhadas pelo mundo todo, em decorrência dessa deficiência incorrigível.

A legislação, em estar “direcionada” em apenas solucionar conflitos e crimes comuns costumeiros, esquece das raízes que as influenciam.

Não bastando em citar os crimes fomentados pela indústria da moda e suas interfaces, vale lembrar de todas as organizações terroristas que o demais indústrias no mundo todo transcende, do dano ou furto ao direito à propriedade intelectual até a concorrência desleal, nesse rito costumeiro e cego, investimos sem saber nos demais financiamentos de organizações criminosas espalhadas.

- **IRA (EXÉRCITO REPUBLICANO IRLANDÊS):** Falsificação de medicamentos (um mercado mais lucrativo que o das drogas);
- **HEZBOLAH:** Falsificação de selos fiscais e medicamentos;
- **ETA (GRUPO SEPARATISTA BASCO):** Falsificação de peças de vestuário;
- **AI-QAÍDA:** Venda de calçados contrafeitos (Caso Charlie Hebdo).

Tratar de um direito penal da moda não significa identificar o surgimento de uma forma de criminalidade ou a proteção de um novo e específico bem jurídico, mas dada a importância econômica desse segmento, suas particularidades e os reflexos reputacionais gerados por uma questão criminal no seio empresarial, reconhece-se a exigência de um olhar apurado para crimes cometidos nessa seara, em face de suas peculiaridades.

Desta forma, o *criminal fashion law* pode ser identificado como uma espécie do *fashion law*. Isto pois, não obstante não sejam questões jurídicas penais novas para a indústria da moda, verifica-se que no contexto atual, isto é, de maior sensibilidade, de comunicação dinâmica e, como se verá adiante, de grande valorização do imaterial, o crime, ademais de suas consequências naturais, como a imposição de penas restritivas à liberdade, gera danos para a imagem corporativa, por vezes de difícil reparação.

3.3. CONCORRÊNCIA DESLEAL

O termo se refere basicamente à violação da propriedade industrial – sinal distintivo -, de um serviço ou produto registrado. Essa é uma prática criminosa que pode prejudicar não apenas a imagem do titular da marca, mas também confundir os consumidores.

Inclusive, é um consenso entre inúmeros países, impulsionado pela criação de uma convenção em Paris, em 1880. Ao longo do tempo, muitas conferências foram realizadas, como a de Bruxelas (1900) e Estocolmo (1967) com o objetivo de atualizar periodicamente o texto. O Brasil foi um dos 14 países que deram início ao marco da propriedade intelectual da Convenção da União de Paris, que hoje conta com 173 países signatários.

O crime de **concorrência desleal** pode ser atribuído a quem:

- Sem a autorização do titular, reproduz a marca ou partes da marca de modo

a causar confusão; ou

- vende, expõe, oferece, importa ou exporta sem autorização do titular um produto com marca registrada, mesmo que ela esteja apenas estampada em embalagens ou recipientes.

Além disso, a Lei da Propriedade Industrial (lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996), descreve em seu artigo 195, o qual delimita como práticas ilícitas quem publica, por qualquer meio, falsa afirmação, em detrimento de concorrente, com o fim de obter vantagem:

Art. 195. Comete crime de concorrência desleal quem:

[...]

(II) presta ou divulga, acerca de concorrente, falsa informação, com o fim de obter vantagem

(III) emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem;

(IV) usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos;

(V) vende ou expõe ou oferece à venda, em recipiente ou invólucro de outrem, produto adulterado ou falsificado, ou dele se utiliza para negociar com produto da mesma espécie, embora não adulterado ou falsificado, se o fato não constitui crime mais grave; dentre outras.

Em 1945, foi promulgado o primeiro Código de Propriedade Industrial brasileiro – Decreto Lei 7.903/45, cuja vigência foi até 1996, quando criou-se a Lei n. 9.279/1996.

A Lei n. 9.279/1996, que garante os direitos e obrigações referentes à propriedade industrial, é regulamentada e fiscalizada pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial, fundado em 1970.

É caracterizada quando a empresa usa de meios fraudulentos e desonestos para influenciar a clientela do concorrente, desviando a conduta moral, violando princípios da honestidade comercial, bons costumes e da boa-fé. É considerada uma prática ilícita e pode levar ao pagamento de indenizações e até aplicação de penas criminais.

No Brasil, o avanço de marcas no mercado da moda e da beleza se intensificou, e nos dias atuais são centenas de marcas do mais barato ao mais caro, de uma qualidade comparada a muitos produtos internacionais, outras nem tanto.

Nessas comparações entra a concorrência desleal, que se fazendo

presente não só no Brasil, como também no mundo todo. Um assunto bastante polêmico e muito pertinente no dia a dia, que se pode citar diversos exemplos, assim, nada melhor que a base da lei para retratar um dos crimes que mais circula no *fashion law*.

De acordo com a lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, em seu Art. 2º, incisos I e V:

Art. 2º A proteção dos direitos relativos à propriedade industrial, considerado o seu interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País, efetua-se mediante:
I - concessão de patentes de invenção e de modelo de utilidade;
[...]
V - repressão à concorrência desleal.

Ainda, no Código Penal, o art. 184 prevê o crime de Violação de Direito Autoral, na forma do texto seguinte:

Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

4. CASO CONCRETO: BT SKIN X LUA E NEVE – DO TRADE DRESS À VIOLAÇÃO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

No mundo da beleza, a base de maquiagem “BT Skin” da marca nacional Bruna Tavares, uma das bases nacionais mais famosas, teve a sua propriedade intelectual violada. Uma concorrente da marca de maquiagens, chamada Lua e Neve, que teria a sua embalagem idêntica “BT Skin” da Bruna Tavares, tinha como diferença o valor de comercialização do produto, sendo mais barato aos olhos do consumidor.

A especialista em marcas e patentes Ana Vlândia e diretora da Auriz Barreira Marcas e Patentes, deu uma entrevista para o jornal Nosso Meio, onde indagou algumas observações referentes ao tema.

Segundo Ana Vlândia o caso ilustra uma violação ao trade dress, ou seja, conjunto imagem ou roupagem externa, ou ainda embalagem, do produto ou bem. No Brasil, a medida de se resguardar o uso exclusivo por parte de seu criador ou titular passa pelo registro do desenho industrial, da marca e da patente do produto em si, descreve. “Copiar embalagem de um produto da marca concorrente configura

violação dos direitos da Propriedade Industrial!” (ESPECIALISTA COMENTA..., 2023, *online*)

Do ponto de vista do jurídico, o termo descreve quando um concorrente não copia exatamente a marca ou o desenho industrial de outrem, mas imita sutilmente uma série de características do produto ou até mesmo o *modus operandi* da prestação de um serviço.

Os últimos julgamentos ocorridos no Superior Tribunal de Justiça têm afirmado que para configurar a violação ao *trade dress* não basta a demonstração de similaridade notória e a presunção do risco de confusão do consumidor. É necessário comprovar que o direito reivindicado esteja de fato protegido juridicamente através da concessão de seu uso exclusivo por meio do respectivo certificado de registro obtido no Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI). (ESPECIALISTA COMENTA..., 2023, *online*)

Figura 1 - Base Lua e Neve e base BT Skin Bruna Tavares.



Fonte: google imagens, 2023.

Ao analisar as cores, a apresentação e até o espelho no design da marca Lua e Neve, a própria empresária Bruna Tavares se pronunciou em suas redes sociais dizendo que sua embalagem “BT SKIN” é patenteada. Inspiração é algo natural do mercado da beleza e da moda, isso é certo, mas, nesse caso Bruna Tavares reforçou que “limites foram cruzados”. (TAVARES, 2023, *online*)

Neste momento que o *fashion law* faz seu papel, dessa forma ajudando a proteger as marcas de beleza e dentre outras searas, assim, contra cópias não autorizadas de produtos, plágios de embalagens ou apropriação indevida de elementos distintivos de uma marca.

Como se não bastasse, verifica-se pelo histórico de lançamentos da Lua e Neve a utilização de embalagens semelhantes à de marcas famosas como a

Maybelline, o que pode causar confusão no consumidor, que acredita estar comprando outro produto que não aquele.

O Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 37, § 1º veda tal prática, de modo que:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

4.1. DESAFIOS NA PROTEÇÃO DAS MARCAS

Um fator problemático em relação à proteção das marcas seria o fato de a proteção dar-se apenas no país de origem. Isso se torna um grande problema para o mundo da moda, visto que se trata de um mercado globalizado. (Lira, 2018) traz um exemplo quando cita a alegação de plágio feita pela marca Louboutin contra a marca brasileira Carmen Steffens.

A marca brasileira fez o uso da cor vermelha muito semelhante em seu produto, trazendo a possibilidade de seu consumidor remeter a grife francesa. É perceptível a diferença de preço entre os produtos das duas marcas, mas tal comparação poderia trazer problemas à reputação da marca. Mesmo que se fosse falado em indenização, de nada adiantaria, visto que, a diluição de uma marca de luxo pode ser um dano de difícil reversão.

Nesse sentido, afirma Amanda Câmara em seu livro Estudos Sobre Fashion Law: do clássico ao inovador (2022), que a empresa deverá se responsabilizar dos produtos enganosos que entram em circulação:

“...deverá, ainda, não se confundir com outra já existente no mercado, de modo a não induzir o consumidor/comprador a erro, de forma que as previsões do Código de Defesa do Consumidor deverão incidir sobre a empresa que vendeu de forma errada. A previsão legal comina pena de detenção àquele que fizer afirmação enganosa a respeito do produto.”
(CÂMARA, 2022, pág. 32)

Além dessa limitação, considerando-se as particularidades da indústria da

moda, uma das vedações que precisam ser cuidadosamente observadas é aquela referente ao aspecto funcional do sinal que visa a obter proteção. A marca jamais protegerá o aspecto necessário ao uso daquilo que se pretende registrar, conforme bem explana Castro (2017, p. 41).

4.2. COMO O DIREITO BRASILEIRO VEM ATUANDO NA PERSPECTIVA DO CRIMINAL FASHION LAW: JURISPRUDÊNCIAS ATUANTES DO STJ E STF

Na legislação brasileira vigente, são novas as discussões sobre o tema do direito da moda e suas propriedades, chegando com bastante vazão em detrimento de alguns acontecimentos recentes, ficando assim o direito brasileiro obrigado a coibir e se manifestar acerca do tema.

Transmitir às novas discussões de fato é um novo desafio ao direito brasileiro, são novas linhas a serem trilhadas, novas perspectivas do que antes não tinha muita atenção, atualmente pode-se dizer que a legislação visa suprir todas as lacunas, assim, é de grande importância o tema do direito da moda, o *criminal fashion law*, para levar esse novo meio às pessoas, para que possam se sentir seguras ao tema, pois é notório a indústria da moda se fazendo presente no dia a dia, principalmente nesta nova era de que tudo se renova e se compartilha.

De acordo com as discussões do Superior Tribunal de Justiça (2020):

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL. MARCAS. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS FALSIFICADOS DAS MARCAS "DUDALINA", "BASE" E "INDIVIDUAL". DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. PESSOA JURÍDICA. VIOLAÇÃO DA PRÓPRIA IDENTIDADE CONSTRUÍDA PELO TITULAR DA MARCA. OFENSA QUE DEMANDA PROTEÇÃO CONFERIDA A DIREITO DA PERSONALIDADE. ART. 52 DO CC. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DANO. (REsp n. 1.863.566/SC, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 8/9/2020, DJe de 30/9/2020.)

Ainda, de acordo com o Superior Tribunal de Justiça (2021):

RECURSO ESPECIAL. PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA DESLEAL. AÇÃO DE ABSTENÇÃO DE USO E INDENIZATÓRIA. PEÇAS DE VESTUÁRIO ÍNTIMO FEMININO. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE INCIDÊNCIA DA LEI 9.610/98. DIREITO AUTORAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ORIGINALIDADE NÃO CONSTATADA. CONCORRÊNCIA DESLEAL. VIOLAÇÃO DE TRADE DRESS. DISTINTIVIDADE. AUSÊNCIA. CONFUSÃO NO PÚBLICO

CONSUMIDOR NÃO VERIFICADA. SÚMULA 211/STJ. SÚMULA 284/STF. SÚMULA 7/STJ. (REsp n. 1.943.690/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 19/10/2021, DJe de 22/10/2021.)

Pode-se incluir também a visão do Supremo Tribunal Federal (2012), em discussão ao tema:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. CIVIL. PROPRIEDADE INTELECTUAL. SIMILITUDE DAS CARACTERÍSTICAS GRÁFICAS DAS EMBALAGENS DOS PRODUTOS CONCORRENTES. POSSIBILIDADE DE CONFUNDIR O CONSUMIDOR E INDUZI-LO A ERRO. ALEGADA CARACTERIZAÇÃO DE CONCORRÊNCIA DESLEAL. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. (AI 824627 ED, Relator: LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22-05-2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 15-06-2012 PUBLIC 18-06-2012)

No direito brasileiro, o *fashion law* é de fato algo novo e revolucionário para a história do nosso ordenamento jurídico, grandes juristas e colegas de profissão já estão se reinventando e adaptando essa nova visão detentora da proteção da indústria da moda, da propriedade industrial, coibindo a pirataria, protegendo os direitos autorais, combatendo a “mão de obra escrava” nas maiores indústrias e marcas renomadas, levando ao entendimento que o direito da moda não estar relacionado com “o look de hoje” ou “a moda atual”.

O direito da moda é além do vestuário, do “cringe”, do pensamento ultrapassado que moda é apenas o que se veste, o que está em alta. O direito brasileiro vem fazendo uma adaptação graças a prática do *fashion law* no direito internacional, grandes países estão cada vez mais pioneiros ao tema, usando a força que sua legislação permite para levar o *fashion law* cada vez mais forte e revolucionário.

A Moda e seu mercado, desenvolvendo relações mais complexas, precisam de normatização, principalmente na esfera da proteção da imagem e das criações autorais. Com o aumento de investimentos, ações e estratégias, o mundo da moda não pode mais funcionar de maneira amadora, sem a proteção adequada de leis, contratos e dispositivos jurídicos adequados a evitar discussões e litígios. E estes já começam a surgir de modo cada vez mais perceptível.

5. COMBATENDO CONTRAFAÇÕES NA INDÚSTRIA DA MODA: MARCAS DE MODA INVESTEM EM INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL PARA QUE O CONSUMIDOR IDENTIFIQUE FALSIFICAÇÕES

Segundo Jacqui Palumbo (2023) em seu artigo publicado pelo jornal CNN Style, situa que para se tornar um autenticador “mestre” na *Fashionphile*, o mais alto nível de treinamento para eliminar falsificações de designers de luxo no mercado *online*, são necessárias mais de 8 mil horas de treinamento rigoroso, de acordo com a empresa a qual a produtora fez um breve estudo. Os trainees aprendem a identificar rapidamente um erro no formato da data dentro de uma bolsa Louis Vuitton, por exemplo, ou a conhecer a composição correta da liga metálica de um relógio Cartier.

Já o concorrente, The RealReal, também depende dos sentidos e instintos humanos reconhecendo o cheiro de uma bolsa Hermès Birkin de US\$ 25 mil ou a sensação de seu couro Barenia macio, mas a primeira rodada de verificações do varejista é realizada por meio de inteligência artificial, com software treinado em 30 milhões de imagens para discernir diferenças quase imperceptíveis na costura ou no posicionamento do hardware.

O aplicativo Entrupy, baseado em IA, afirma que pode alertar compradores e revendedores se um tênis ou bolsa de grife for suspeito por meio de um punhado de fotos enviadas, enquanto a empresa de tecnologia de moda The Ordre Group fez parceria com Louis Vuitton, Burberry e Patou, entre outras, para levar a “impressão digital” exclusiva de um item, como uma pequena seção dos tecidos e da construção de uma carteira com monograma LV. “Fundado em 2014, o Grupo ORDRE compreende diversas tecnologias de moda que redefinem as relações entre marcas de luxo, varejistas e consumidores. A inovação digital é a força motriz da empresa.” (THE ORDRE GROUP, 2023, *online*)

Chamado Authentique, o programa registra cada ID no blockchain, o que não pode ser replicado e é considerado facilmente rastreável e seguro, em comparação com métodos como RFIDs (etiquetas e leitores de identificação por radiofrequência) e hologramas, que têm sido falsificados. (ENTRUPY, 2023, *online*)

Segundo Simon P. Lock (2021), fundador e CEO do The Ordre Group, “[...] é tão fácil quanto pegar o telefone e apontá-lo para um produto e saber se é falso ou real”. A tecnologia baseada em IA “analisa microscopicamente” os seus materiais,

explicou ele, até a forma como as fibras foram tingidas e misturadas, e está sendo treinada para ter precisão mesmo quando uma peça de roupa sofre desgaste ao longo do tempo. (THE ORDRE GROUP, 2023, *online*).

Authentique é apenas uma versão do chamado ID digital ou passaporte: um “gêmeo” digitalizado (ou NFT – token não fungível) de uma peça de designer que permite aos compradores verificar se ela é genuína e acompanhar seu ciclo de vida.

Na Europa, algum tipo de passaporte digital para vestuário e têxteis poderá em breve se tornar lei; nos últimos dois anos, alguns dos maiores intervenientes da indústria se uniram em torno desta tecnologia para ajudar em iniciativas de combate à falsificação e à sustentabilidade.

Uma nova perspectiva de identificações digitais escaneáveis, alimentadas por IA e blockchain, espera fornecer segurança extra, permitindo que os consumidores verifiquem seus produtos de luxo instantaneamente. (Leah Abucayan/CNN, 2023).

Afirma Jacqui Palumbo (2023) que estas táticas fazem parte da esperança da indústria de neutralizar o crescente mercado da falsificação, com algumas estimativas afirmando que os artigos de moda e de luxo fake representam 60% ou mais do comércio multimilionário de produtos falsificados.

Houve um tempo em que ninguém jamais admitiria ter comprado uma falsificação”, disse Sarah Davis, fundadora e presidente da Fashionphile. Mas agora, em alguns círculos de mídia social, “isso não é (visto) como algo negativo, é quase visto como um truque.

As redes sociais e as plataformas de *e-commerce* estão cada vez mais sujeitas a escrutínio legal relativamente ao que é vendido nos seus *websites*, à medida que novas regulamentações são aprovadas nos EUA e na Europa. Mas Susan Scafidi, fundadora do Fashion Law Institute, diz que isso apenas resolve uma parte do problema enquanto as falsificações são aceitas e, em alguns círculos, desejadas pelos seus próprios méritos.

Uma coisa é poder ter leis que permitirão combater atividades reais de infração ou falsificação”, disse ela em entrevista por telefone. “Mas o que ainda não descobrimos é a parte social, é preciso lutar através dos tribunais, mas também através do tribunal da opinião pública. (SCAFIDI, 2012).

No geral, Scafidi (2012) vê um esforço para capacitar os consumidores de luxo com mais transparência sobre os produtos que compram, a fim de integrá-los naturalmente em um sistema de controle anti falsificação.

Acho que podemos chegar ao ponto em que os consumidores estão ficando mais sofisticados em relação ao mercado de revenda, eles estarão mais interessados em usar códigos para rastrear onde seu item específico esteve e cada transação em que foi envolvido”, disse ela. “E para itens realmente sofisticados, como relógios, quando são consertados e devolvidos à empresa, coisas que mostram a história de um determinado produto.

Quanto a convencer os compradores que preferem encontrar um produto mais barato ou uma réplica de um item, ainda há muito trabalho a fazer, acrescentou a autora.

Embora tecnologias como identificações digitais possam não ser a solução definitiva para o problema da falsificação no setor, elas podem adicionar uma camada de segurança valiosa para compradores genuínos que desejam identificar falsificações de forma eficaz. Importante notar que existem consumidores que compram marcas falsas conscientemente porque desejam possuir esses produtos, mas não podem comprá-los.

Os especialistas reconhecem que os modelos de IA atuais, especialmente para itens recentemente lançados, podem não ser suficientemente confiáveis, pois os algoritmos ainda não foram treinados para detectá-los. As identificações digitais emergem como uma ferramenta promissora no combate à falsificação.

No entanto, sua implementação não será isenta de desafios: marcas, plataformas de comércio eletrônico e casas de leilão precisariam concordar com um sistema de autenticação comum para que ele seja eficaz, evitando assim conflitos que poderiam prejudicar a eficácia das ferramentas concorrentes.

6. CONCLUSÃO

É verdade que o direito da moda flerta com os mais diversos ramos jurídicos, dentre outros, o direito dos contratos, o direito do trabalho, o direito ambiental e o direito penal. Por outro lado, as características da indústria em foco e os problemas dali decorrentes despontam a necessidade de um aperfeiçoamento jurídico compatível com suas complexidades e particularidades. E, no caminho futuro, ao que tudo indica, do reconhecimento de autonomia do *fashion law* como campo de estudo jurídico.

Em um mundo globalizado e de amplo acesso à informação, a imagem

empresarial tornou-se significativo fator de diferenciação e, diuturnamente, atribui-se maior valor à reputação corporativa. Desta forma, a reputação corporativa figura como um importante princípio para o *criminal fashion law*.

Assim, o direito, que ao longo dos anos foi visto pela indústria da moda como área periférica e, portanto, quase sempre acionado apenas para a resolução de conflitos já postos, passou a ganhar maior importância, sobretudo no sentido de prevenção de riscos jurídicos.

Neste esteio, extrai-se como uma faceta do direito da moda o *criminal fashion law*, ou seja, o direito penal aplicado à moda. Isto pois, algumas questões penais já são bastante aguçadas nessa indústria, dentre eles: os crimes contra a propriedade imaterial; pirataria; concorrência desleal; financiamento das organizações criminosas; contrafação marcaria e o crime de dolo. Verifica-se que o delito gera, além de consequências estigmatizantes ensejadas pela sanção, um dano reputacional à empresa.

Vê-se, assim, no *criminal compliance* para a indústria da moda um instrumento fundamental para evitar riscos penais nas empresas que atuam nesse segmento. Isto é, em que pese não se tratar de um setor regulado, em razão da superexposição das marcas, implementá-lo significa antecipar-se a uma tendência que vem se firmando, sobretudo, como já destacado, pelos movimentos pela transparência na indústria.

Trata-se, por outro lado, como dito, de uma mudança de cultura e, portanto, a ser atingida a passos lentos, mas que, pela dor sentida, vem dando demonstrativos de que a sobrevivência de um negócio de moda demandará uma postura proativa corporativa preocupada com o todo e que tenha na prevenção de ilícitos, mormente penais, um pilar rígido é necessário.

A estruturação de um setor jurídico responsável pela solução e encaminhamento das demandas é também medida essencial para garantir uma correta condução e abordagem das demandas envolvendo crimes contra o patrimônio.

Seria possível ainda, reduzir a ocorrência de casos de crimes, mediante a implantação em caráter preventivo de boas práticas em *compliance* com a legislação vigente, proporcionando um melhor enfrentamento das situações de perdas causadas por estes delitos e, ainda, mais transparência, assertividade e controle nas operações.

REFERÊNCIAS

ABUCAYAN, Leah; PALUMBO, Jacqui. Descubra o “super fake”: marcas de moda querem que você identifique falsificações. **CNN Brasil**, [s. l.], 16 out. 2023.

Disponível em:

<https://www.cnnbrasil.com.br/lifestyle/descubra-o-superfake-marcas-de-moda-querem-que-voce-identifique-falsificacoes/>. Acesso em: 09 nov. 2023.

BOURDIEU, Pierre. **A distinção: crítica social do julgamento**. São Paulo: Edusp; Porto Alegre: Zouk, 2007.

BRASIL. **Lei n. 8078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 25 jul. 2023.

BRASIL. **Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996**. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. Brasília: Presidência da República, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9279.htm. Acesso em: 14 jul. 2023.

CÂMARA, Amanda. **Estudos sobre Fashion Law: do clássico ao inovador**. 2 ed. Curitiba: Editorial Casa, 2022.

DIREITO da Moda cresce exponencialmente, diz conselheira da OAB SP. **Jornal da Advocacia**, São Paulo, 11 ago. 2023. Disponível em: <https://jornaldaadvocacia.oabsp.org.br/carrossel/direito-da-moda-cresce-exponencialmente-diz-conselheira-da-oab-sp/>. Acesso em: 05 abr. 2023.

ENTRUPY. **Authentication**. Disponível em: <https://www.entrupy.com/>. Acesso em: 1 jun. 2023.

ESPECIALISTA em marcas e patentes comenta plágio da marca Bruna Tavares. **Nosso Meio**, Fortaleza, 7 jul. 2023. Disponível em: <https://nossomeio.com.br/especialista-em-marcas-e-patentes-comenta-plagio-da-marca-bruna-tavares/>. Acesso em: 9 jul. 2023.

FERREIRA, Regina Cirino Alves; OKADA, Taís Satiko Otsumi. Compliance na indústria da moda. *In*: SOUZA, Luciano. **Compliance no direito penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021a. Disponível em:

FERREIRA, Regina Cirino Alves; OKADA, Taís Satiko Otsumi. Compliance na indústria da moda: corrupção e o caso Ralph Lauren. *In*: SOUZA, Luciano. **Compliance no direito penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021b.

Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/5-compliance-na-industria-da-moda-corrupcao-e-o-caso-ralph-lauren-compliance-no-direito-penal/1188256715>. Acesso em: 17 set. 2023.

FIORINI, Verônica. Design de moda: abordagens conceituais e metodológicas. *In*:

PIRES, Dorotéia Baduy (Org.). **Design de moda: olhares diversos**. Barueri: Estação das Letras e Cores Editora, 2008.

JESUS, Damásio de. **Código de Processo Penal anotado**. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2014.

PATROCÍNIO, Mariana. **Direito Penal aplicado à moda: repercussão, repressão e prevenção de perdas no varejo decorrentes da prática de crimes contra o patrimônio**. Curitiba: Editorial Casa, 2022.

ROSINA, Mônica; CURY, Maria. **Fashion law: direito e moda no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

SCAFIDI, Susan. Fiat Fashion Law! The launch of a label – and a new branch of law. In: SILVANIC, M. (Ed.). **Navigating fashion law: leading lawyers on exploring the trends, cases, and strategies of fashion law**. [Los Angeles]: Aspatore Books, 2012.

SOUZA, Regina Cirino Alves Ferreira de. **Criminal fashion law: intervenção penal na indústria da moda**. 2022. 190 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22032021-155627/pt-br.php>. Acesso em: 17 set. 2023.

STJ. Superior Tribunal de Justiça STJ - **Recurso Especial 1863566/SC 2020/0046086-5**. Recurso Especial. Direito da propriedade industrial. Marcas. Comercialização de produtos falsificados das marcas “Dudalina”, “Base” e “Individual”. Danos extrapatrimoniais. Pessoa jurídica. Violação da própria identidade construída pelo titular da marca. Ofensa que demanda proteção proferida a direito da personalidade. Art. 52 do CC. Desnecessidade de comprovação do dano. Relator: Ministro Paulo de Tarso, 8 set. 2020. Disponível em: [GetInteiroTeorDoAcordao \(stj.jus.br\)](http://stj.jus.br) Acesso em: 1 jun. 2023.

STJ. Superior Tribunal de Justiça STJ - **Recurso Especial Nº 1.943.690/SP 2021/0177329-5**. Recurso Especial. Propriedade Intelectual e Concorrência Desleal. Ação de Abstenção de uso e indenizatória. Peças de vestuário íntimo feminino. Possibilidade, em tese, de incidência da Lei 9.610/98. Direito autoral. Ausência de violação. Originalidade não constatada. Concorrência desleal. Violação de trade dress. Distintividade. Ausência. Confusão no público consumidor não verificada. Súmula 211/STJ. Súmula 284/STF, Súmula 7/STJ. Relator: Ministra Nancy Andrighi, 19 out. 2021. Disponível em: [GetInteiroTeorDoAcordao \(stj.jus.br\)](http://stj.jus.br) Acesso em: 1 jun. 2023.

STF. Supremo Tribunal Federal STF - **Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento AI 824627/PR**. Conversão em Agravo Regimental. Civil. Propriedade intelectual. Similitude das características gráficas das embalagens dos produtos concorrentes. Possibilidade de confundir o consumidor e induzi-lo a erro. Alegada caracterização de concorrência desleal. Preliminar de repercussão geral. Ausência de fundamentação. Relator: Ministro Luiz Fux, 22 maio. 2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2186710>

THE ORDRE GROUP. The Ordre Group: technologies powering the business of fashion. Disponível em: <https://www.theordregroup.com/>. Acesso em: 09 nov. 2023.

UNIVERSITY FORDHAM. Susana Scafidi. Disponível em: <https://www.fordham.edu/school-of-law/faculty/directory/program-directors/susan-scafidi/>. Acesso em: 25 jul. 2023.