

MEMES E DIREITOS AUTORAIS: reflexões preliminares

Memes and copyright: preliminary reflections

João Paulo Capelotti¹

RESUMO:

O artigo se propõe a explorar as relações entre memes e direitos de autor. Põe-se, num primeiro momento, a questão a respeito da possibilidade, ou não, de memes serem objetos da proteção conferida por esse ramo do direito. Posteriormente, o artigo investiga a utilização de material protegido por direitos autorais na confecção de memes – aproveitando o ensejo para também debater o influxo de direitos da personalidade e possíveis restrições oriundas dessas limitações na produção de tais manifestações humorísticas.

Palavras-chave: Memes; Direitos autorais; Proteção autoral.

ABSTRACT:

The article aims to explore the relationship between memes and copyright. At first, the question arises about the possibility, or not, of memes being objects of the protection conferred by this branch of law. Subsequently, the article investigates the use of copyrighted material in the making of memes – taking advantage of the opportunity to also discuss the influx of personality rights and possible restrictions arising from these limitations in the production of such humorous manifestations.

Keywords: Memes; copyright; copyright protection.

SUMÁRIO

1. MEMES COMO OBJETO DE PROTEÇÃO; 2. MEMES E UTILIZAÇÃO DE MATERIAL PROTEGIDO; 2.1. DIREITO BRASILEIRO; 2.2. DIREITO ANGLO-SAXÃO; 2.3. O CASO DA BEBÊ ALICE E OS PRECEDENTES A RESPEITO DE DIREITOS DE IMAGEM EM MEMES; CONSIDERAÇÕES FINAIS; REFERÊNCIAS.

¹ Doutor e mestre em direito das relações sociais pela Universidade Federal do Paraná. Membro da International Society for Humor Studies. Advogado.

1 MEMES COMO OBJETO DE PROTEÇÃO

A palavra meme origina-se de trocadilho feito pelo biólogo Richard Dawkins no livro *O gene egoísta* (1976) – é uma mistura de gene com *mimema*, palavra grega que designa “o que é imitado”. Com o neologismo, Dawkins aludia ao que é transmitido de geração em geração por intermédio da cultura, e não da genética, o que incluiria a moda, bordões e conceitos abstratos². O conceito passou a ser mais conhecido de pouco mais de uma década para cá para designar conteúdo, quase sempre com fim humorístico, de circulação rápida em meio virtual. Embora a palavra meme evoque uma de suas formas mais conhecidas, o chamado *image macro* (uma foto acompanhada de uma palavra ou conjunto de palavras), a categoria não se restringe a isso, incluindo também gifs, vídeos, áudios e uma infinidade de outros conteúdos, que se espalha em nível micro mas tem impacto num nível macro, moldando comportamentos de grupos sociais³.

Uma de suas principais características é o potencial para reutilização e reelaboração, o que Limor Shifman chama de “mimicry and remix”. Sites como o *Know Your Meme* (Conheça o Seu Meme, em tradução livre) e, no Brasil, o Museu de Memes mantido pela Universidade Federal Fluminense, exemplificam bem como produtos da cultura pop acabam sendo significados e ressignificados, muitas vezes com matizes ideológicos totalmente diferentes. Um exemplo é Pepe, o Sapo (*Pepe, The Frog*), personagem criado por Matt Furie para o gibi *Boy's Club* em 2005, que adquiriu uma aura cult e passou a ser utilizado em memes em redes como 4Chan e Reddit, atingiu o mainstream e foi tuitado por celebridades da música até ser apropriado por políticos de extrema direita, como o ex-presidente norte-americano Donald Trump.

O cartunista que criou o personagem, que se identifica com o espectro ideológico oposto e não se incomodava até então com o uso de Pepe em memes, considerou inaceitável *tweet* de Trump que endossava

² SHIFMAN, Limor. **Memes in digital culture**. Cambridge: The MIT Press, 2014. p. 9.

³ SHIFMAN, Limor. **Memes in digital culture**. Cambridge: The MIT Press, 2014. p. 18.

montagem do sapo com o famoso cabelo do político, num púlpito com a bandeira de listras e estrelas. Furie passou a processar avidamente quem utilizava seu personagem sem sua autorização, sob o argumento de violação de direitos autorais, como por exemplo por uma fabricante de bonés. Embora a maioria dos processos tenha resultado em acordo, houve um efeito dissuasório (*chilling effect*), ainda que a malversação da imagem do sapo não tenha cessado por completo⁴.

A estratégia de Furie – suprimir discurso por meio da legislação norte-americana de *copyright* – tem mesmo respaldo jurídico?

Por um lado, o meme não deixa de ser uma criação do espírito fixada em meio tangível e dotada de originalidade. É, então, criação protegida por direito autoral tanto segundo a lei brasileira⁵ como pela lei estadunidense⁶ e mesmo pelos tratados internacionais aplicáveis⁷.

⁴ A cruzada de Furie é retratada no documentário *Feels good man* (2020), dirigido por Arthur Jones, premiado no Festival de Sundance, e é objeto de análise específica à qual peço a licença de remeter o leitor: CAPELOTTI, João Paulo. A trajetória tragicômica de Pepe, o sapo – e o que ela revela sobre as tensões entre direitos de autor e liberdade de expressão. In: SALIBA, Elias Thomé; VIEIRA, Thaís Leão; ALMEIDA, Leandro Antônio de. (orgs.). **Além do riso: reflexões sobre o humor em toda parte**. São Paulo: LiberArs, 2021. p. 165-180. Sobre um problema parecido (a desastrosa tentativa de utilização de mecanismos do direito de autor pelo ex-presidente Michel Temer para barrar a circulação de memes a seu respeito), veja-se também: CAPELOTTI, João Paulo. The dangers of controlling memes through copyright law. **European Journal of Humour Research**, v. 8, p. 115-136, 2020.

⁵ A lista do art. 7º da Lei 9.610/1998 é considerada, pela doutrina e pela jurisprudência, como não exaustiva, dada a redação do *caput* (“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*”).

⁶ O art. 102 (a), do Copyright Act (1976), traz definição similar à da lei brasileira e também é seguido por um rol não exaustivo de exemplos, considerando também a elucidative escolha do verbo “incluir” para introduzir a lista (“Copyright protection subsists, in accordance with this title, in original works of authorship fixed in any tangible medium of expression, now known or later developed, from which they can be perceived, reproduced, or otherwise communicated, either directly or with the aid of a machine or device. Works of authorship include the following categories”). Disponível em: <https://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#102>. Acesso em: 12 set. 2021).

⁷ Pensa-se, por exemplo, no art. 2(1) da Convenção de Berna: “(1) The expression ‘literary and artistic works’ shall include every production in the literary, scientific and artistic domain, whatever may be the mode or form of its expression, such as books, pamphlets and other writings; lectures, addresses, sermons and other works of the same nature; dramatic or dramatic or musical works; choreographic works and

Contudo, um aspecto intrínseco aos memes coloca empecilhos práticos a essa conclusão: na maioria das vezes é bastante difícil precisar a autoria de uma determinada produção, do mesmo modo que ocorre com outra conhecida manifestação humorística – a piada. Com relação a piadas, aliás, há alguma litigância e discussão a respeito, sobretudo nos Estados Unidos, a respeito da possibilidade de elas serem objeto de proteção autoral⁸. Tal como ocorre com memes, há quem defenda que, por terem rastreabilidade bastante dificultada, são peças de folclore, de cultura popular, do mesmo modo que lendas e contos da carochinha, por exemplo.

Nesse sentido, cite-se artigo recente publicado no *Georgetown Law Journal Online*:

Todavia, fingir que o meme é também é obra dessa única pessoa não faz sentido: um meme, por definição, não pode vir a existir pela ação de um indivíduo. Considerando o requisito da presença de múltiplos criadores, faz sentido tratar o meme como algo próximo a uma peça de folclore, não possuído por uma única entidade e enriquecendo o domínio público. Do mesmo modo que histórias como *A Bela e a Fera* e *Rumpelstiltskin* evoluíram para suas formas atuais depois de milhares de anos de narrativas modificadas, memes podem ser vistos como os equivalentes modernos, passando pela acelerada linha do tempo do século XXI⁹.

entertainments in dumb show; musical compositions with or without words; cinematographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to cinematography; works of drawing, painting, architecture, sculpture, engraving and lithography; photographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to photography; works of applied art; illustrations, maps, plans, sketches and three-dimensional works relative to geography, topography, architecture or science”.

⁸ Cf., a respeito: WOODARD, Scott. Who owns a joke? Copyright law and stand up comedy. **Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law**, v. 21, n. 4, 2019, p. 1041-1090. Disponível em: <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1078&context=jetlaw>. Acesso em: 12 set. 2021.

⁹ SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. **The Georgetown Law Journal Online**, v. 110, p. 160 (tradução livre). Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

As autoras citadas acima ponderam, contudo, que é preciso distinguir o meme, que para elas não poderia ser objeto de proteção, do material utilizado em sua fabricação. Assim, embora um meme circulante na internet não possa ser objeto de proteção legal, a foto utilizada em sua produção pode. (Os limites e possibilidades dessa dicotomia serão abordados no próximo item.)

Os hoje tão disseminados NFT (*non fungible tokens*) podem auxiliar a resolver o problema, trazendo “um elemento de escassez nas obras de arte digitais, que até então podiam ser copiadas indefinidamente”, fazendo com que uma imagem ou animação digitais possa “receber uma espécie de ‘assinatura’ verificável que prova sua originalidade”¹⁰.

Já há, de fato, fotografias que estamparam memes famosos, como o da “Disaster Girl” (a menina sorrindo em frente a uma casa em chamas), vendidas por somas altíssimas. Nada impede que o mesmo mecanismo utilizado para estampar esse “certificado de procedência” na matéria-prima do meme seja também utilizado para o próprio meme. A questão é: como verificar quem foi a primeira pessoa na internet que associou um determinado texto com uma determinada imagem?

Talvez num futuro próximo, em que NFTs estejam mais disseminados, torne-se usual “assinar” um meme antes de postá-lo na rede – como já fazem algumas páginas que criam memes “autorais” e os sinalizam com distintivos como marcas d’água.

2 MEMES E UTILIZAÇÃO DE MATERIAL PROTEGIDO

Para a pergunta se memes podem utilizar livremente material protegido por direitos autorais, as respostas também são divergentes.

¹⁰ BARCELLOS, Victor. 5 memes que viraram NFT. **ITS Rio**, 4 ago.2021. Disponível em: <https://itsrio.org/pt/artigos/5-memes-que-viraram-nft/>. Acesso em: 12 set. 2021.

2.1 Direito brasileiro

No Brasil, os defensores da resposta afirmativa invocam, além da proteção constitucional à livre expressão (art. 5º, IV, IX e XIV), o direito de citação previsto no art. 46, VIII, da Lei 9.610/1998¹¹ e o direito à paródia (art. 47)¹².

O principal empecilho ao argumento do direito de citação é que os memes em regra não utilizam apenas um pequeno trecho da obra preexistente. *Image macros*, como são chamadas as fotografias acompanhadas de textos cômicos, utilizam, por óbvio, uma fotografia inteira. Um meme também pode alterar a percepção pública sobre uma determinada obra, que pode ter originalmente conotação séria jamais recuperada depois da associação a um propósito de fazer rir.

Por sua vez, embora a paródia esteja tradicionalmente associada a manifestações artísticas estabelecidas, como a literatura e o cinema, indicando a criação de uma obra nova com referências a uma anterior, há quem proponha hoje uma definição mais ampla: “o empréstimo, a imitação ou a apropriação de um texto, ou outro produto cultural, para o propósito de comentar, geralmente com viés humorístico, ela mesma ou outra coisa”¹³. O meme estaria claramente contemplado nessa definição como um produto cultural que empresta de criações anteriores, perfeitamente inserido no caldo cultural contemporâneo em que quase tudo tem uma referência a algo pretérito.

Mas limitações do texto da lei brasileira também surgem: o meme reproduz a obra originária, embora lhe acrescente, em regra, texto ou

¹¹ Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais: (...) VIII - 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.

¹² Art. 47. São livres as paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito.

¹³ CONDREN, Conal et al. Defining parody and satire: Australian copyright law and its new exception: Part 2 — Advancing ordinary definitions. **Media and Arts Law Review**, v. 13, p. 402 (tradução livre).

efeito (como um raio laser saindo dos olhos). Mas não se pode dizer que isso não cause descrédito ao material prévio – ainda que este requisito seja por vezes sublimado pela jurisprudência, como no precedente que discutia o periódico *Falha de S. Paulo*, paródia da *Folha*. O Min. Luis Felipe Salomão, redator do voto vencedor do acórdão, bem sintetizou, sobre o impedimento legal ao descrédito da obra primígena:

Referida condição traz consigo, no entanto, considerável carga subjetiva, dificultando demasiadamente a análise de sua presença, não havendo por parte da legislação a fixação de qualquer parâmetro para determinar o que seja descrédito. De fato, a ironia e a crítica são a essência da paródia. Quando a lei prevê e protege esse tipo de manifestação e expressão está protegendo a irreverência do conteúdo apresentado¹⁴.

Havendo, portanto, a disposição do julgador em proteger a irreverência do meme e aceitando seu enquadramento dentro desse conceito amplo de paródia, tal manifestação humorística prescindiria de autorização dos titulares dos materiais utilizados. A tese, porém, ainda aguarda acolhida ou rejeição pela jurisprudência – pesquisa realizada para este artigo não localizou precedentes que a abordassem.

2.2 Direito anglo-saxão

No direito anglo-saxão, há o argumento do “uso justo” (*fair use*), isto é, a utilização sem autorização de material protegido considerada tolerável porque imbuída de finalidade educativa ou crítica, entre outras casuisticamente definidas pela jurisprudência.

Detentores de material protegido, especialmente bancos de fotos¹⁵, contudo, pensam que não – em particular quando o meme em questão

¹⁴ STJ. 4ª Turma. **REsp 1548849/SP**. Rel. Min. Marco Buzzi, rel. para o acórdão Min. Luis Felipe Salomão, julg. 20 jun.2017.

¹⁵ Veja-se, a propósito, os blogueiros alemães que tiveram de pagar mais de 700 euros em acordo com a Getty pela utilização da foto de um pinguim num meme: SIAO-SUN

está circulando em canais que fazem humor profissionalmente e, portanto, lucram com ele.

Um panorama interessante para esse debate é fornecido por um caso julgado nos Estados Unidos, envolvendo um meme conhecido na rede como *Success Kid* (Criança de sucesso, em tradução livre), que tem como base a foto de um bebê, numa praia, com os punhos cerrados e rosto com expressão de triunfo¹⁶.

A foto, postada em redes sociais, acabou viralizando e servindo de combustível para memes que querem ilustrar situações em que algo sai melhor do que o esperado. Incomodada no início com a ampla disseminação da imagem, a mãe da criança pedia inicialmente que memes com a foto fossem apagados, até o momento em que passou a obter, com o licenciamento do material, proveitos financeiros (autorizando, mediante remuneração, seu uso por duas marcas em suas propagandas) e políticos (permitindo que o governo Barack Obama a utilizasse na campanha de promoção de reformas de imigração)¹⁷.

Porém, quando Steven King, um político republicano notório por falas racistas e xenofóbicas, utilizou a foto para um meme em que pedia doações para sua campanha para as eleições legislativas, a mãe do bebê, Laney Griner, bateu às portas do Poder Judiciário. Em sua defesa, King se valeu de dois argumentos.

O primeiro deles era de que, ao demonstrar suporte à utilização da fotografia em memes e curti-los e comentá-los, Griner teria aberto

Hoon. Would you pay for a meme? Getty claims copyright licence fees for Socially Awkward Penguin. **Lexology**, 16 set.2015. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3cf12c58-370f-4846-95c2-9135762de74d>. Acesso em: 13 set. 2021.

¹⁶ Disponível em: <https://knowyourmeme.com/memes/success-kid-i-hate-sandcastles>. Acesso em: 13 set. 2021. A mãe do bebê disse em entrevistas que, na realidade, a foto não tem nada de sucesso: no momento do clique, a criança estava prestes a comer a areia que tinha em seus punhos.

¹⁷ SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. **The Georgetown Law Journal Online**, v. 110, p. 145-146. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

mão de seus direitos autorais, colocando-a em domínio público – o que é pouco plausível, já que a renúncia aos direitos autorais é entendida pela jurisprudência como um ato formal, inconfundível com a simples ausência de policiamento ostensivo sobre a utilização do material pela rede, e a notoriedade de uma obra não retira a proteção incidente sobre ela nem o interesse do autor de que ela exista¹⁸.

O segundo argumento era de que, ao postar a foto em redes sociais, ela teria concedido uma licença implícita para toda a internet usá-la – o que também não procede, já que os termos de uso das redes sociais usualmente são expressos em manter a titularidade do material disponibilizado nos perfis com seus respectivos donos, apenas licenciando-o para as próprias plataformas (e não para o político em questão)¹⁹.

As autoras do artigo citado chegam a elencar argumentos que poderiam ter sido usados mas não foram, como, por exemplo: (i) a já referida natureza colaborativa dos memes (normalmente, fotos de bebês em praias não têm a conotação de sucesso que o meme tem; se isso ocorreu neste caso foi em razão de uma construção coletiva de sentido)²⁰; (ii) as “contribuições criativas” de King à imagem original (trocando o fundo, da praia pelo Capitólio; adicionando uma frase e dando ao meme uma conotação política que ele não detinha originalmente), o que aproximaria sua conduta do *fair use*²¹.

¹⁸ SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. *The Georgetown Law Journal Online*, v. 110, p. 150-151. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

¹⁹ SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. *The Georgetown Law Journal Online*, v. 110, p. 154-155. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

²⁰ SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. *The Georgetown Law Journal Online*, v. 110, p. 159. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

²¹ SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. *The Georgetown Law Journal Online*, v. 110, p. 161-163. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

Os memes, como fica claro diante de tantas encruzilhadas, representam um desafio ao sistema de direitos autorais, tendente à exclusividade e à transformação da obra num artigo vendável²². Precisamente por isso, as autoras citadas propõem uma cisão entre o meme e sua matéria-prima – isto é, uma análise contextual de quando uma fotografia é utilizada como tal, especialmente para fins publicitários, o que requereria normal licenciamento, e quando ela é utilizada como parte da “conversação cultural colaborativa” que é o meme²³.

2.3 O caso da bebê Alice e os precedentes a respeito de direitos de imagem em memes

O caso da *Success Kid* remete, inevitavelmente, às discussões contemporâneas no Brasil envolvendo a bebê Alice Secco, que viralizou pela ótima dicção e por conseguir falar palavras difíceis para sua pouca idade, sendo por isso contratada para estrelar grande campanha publicitária de um banco. Quando a mãe da criança, Morgana, veio a público criticar a utilização da imagem de sua filha em memes que aproveitavam frames ou trechos da propaganda, não faltou quem chamasse a atenção para dispositivos legais e constitucionais sobre proteção integral da criança e uso indevido de imagem²⁴.

Não é a primeira vez que crianças são protagonistas de comerciais famosos (pense-se por exemplo nos “mamíferos da Parmalat” duas décadas atrás, por exemplo), mas talvez seja a primeira vez que uma pro-

²² SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. *The Georgetown Law Journal Online*, v. 110, p. 159. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

²³ SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. *The Georgetown Law Journal Online*, v. 110, p. 160. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

²⁴ Comercial com bebê Alice gera debate sobre imagem de crianças na web. **Migalhas**, 10 jan. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/357521/comercial-com-bebe-alice-gera-debate-sobre-imagem-de-criancas-na-web>. Acesso em: 10 jan. 2022.

paganda estrelada por um bebê alcança tamanha repercussão na era do meme e das redes sociais. Embora o susto da mãe seja compreensível, é ingênuo imaginar que, como um produto da cultura de massa, a peça publicitária também não fosse apropriada por memes, inclusive com conotação política, o que ela desaprovou expressamente.

Não que essa proibição tenha algum efeito prático e consiga impedir a apropriação do anúncio pelo humorismo (a exemplo do que ocorre desde a invenção da publicidade, e ocorreu também com os “mamíferos da Parmalat”, por exemplo), já que ele se tornou uma referência comum que a audiência consegue identificar, se relacionar e captar as inferências feitas a partir dela.

Ainda que no caso da bebê Alice fique evidente um certo comportamento contraditório (reclamar da perda de controle, de uma faceta da superexposição patrocinada pelos próprios pais), fato é que, na verdade, na sociedade atual estamos todos sujeitos a viralizar e nos tornarmos personagens de memes por quinze minutos ou semanas a fio²⁵. Basta um incidente imprevisto – como, para ficar noutro exemplo recente, o fundo falso imitando uma biblioteca de um desembargador no Amazonas que veio abaixo no meio de sessão por videoconferência²⁶. A curta cena foi explorada à exaustão por memes dos mais diversos matizes. Havia algo que pudesse ser feito a respeito? Provavelmente não. O vídeo colocou a internet brasileira em polvorosa, é inusitado e não deixa de ser um comentário sobre o nosso tempo, em que videoconferências se tornaram regra e ter uma biblioteca ao fundo passou a ser quase obrigatório na estética das webcams.

²⁵ “Você não escolhe virar um meme, simplesmente acontece com você”, disse o “Hipster Acidental”, personagem de meme popular nos EUA, em reportagem da BBC sobre pessoas comuns que viralizaram: KALE, Sirin. Life beyond the meme: What happens after you go viral. **BBC**, 7 mar. 2019. Disponível em: <https://www.bbc.co.uk/bbcthree/article/e6511d6a-ea8c-4e27-aac3-728205903635>. Acesso em: 13 set. 2021.

²⁶ Desembargador do Amazonas deixa cair fundo falso que imita estante durante sessão online. **O Globo**, 3 fev. 2022. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/desembargador-do-amazonas-deixa-cair-fundo-falso-que-imita-estante-durante-sessao-online-1-25379281>. Acesso em: 3 fev. 2022.

Por mais que memes com conotação política sejam o denominador comum do desagrado da mãe de Alice, de Matt Furie (o criador do sapo Pepe) e da mãe do *Success Kid*, tentar conter todo o uso que se faz de criações protegidas por direito autoral soa utópico.

Esse controle é efetivo e possível mais em situações em que o material-base protegido por direito autoral está sendo explorado economicamente por outrem sem autorização. Era o caso do sapo Pepe, cuja imagem estava estampando banners e bonés vendidos por uma entidade, e foi o caso, no Brasil, de um senhor idoso cuja foto ilustrava um perfil de humor no Instagram e em outras redes sociais chamado sugestivamente de “Te sento a vara”.

Nele, uma foto em preto e branco do idoso de algumas décadas atrás, na qual ele aparece muito sério e de respeitável bigode e chapéu, era o epítome da “intolerância à frescura” que os donos da página buscavam transmitir. Contudo, os perfis que utilizavam sem autorização a imagem não se limitavam ao discurso. Loja online vendia de camisetas a chinelos, de canecas a chaveiros, explorando a mesma imagem que havia notabilizado o perfil. A exploração econômica da fotografia pareceu contar tanto para o juiz prolator da sentença como a ausência de autorização do fotografado – cuja imagem estava, sem sua ciência, num blog com fotos antigas de moradores de uma cidade do interior de Goiás²⁷.

O fato de a fotografia circular na internet, como frisado no caso *Success Kid*, não a torna de domínio público – daí o reconhecimento de culpa, na modalidade de falta de cautela, dos donos da página. O Tribunal de Justiça de Goiás manteve a condenação dos réus, limitando-se a reduzir o valor da indenização, de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais)²⁸.

Mas voltando ao caso da bebê Alice, fato é que a jurisprudência brasileira é ainda bastante protetiva com a imagem de crianças e adolescentes, por força de disposições da Lei 8.069/1990.

²⁷ TJGO. 2ª Vara Cível e da Fazenda Pública, Autos n. 265417-83.2017.8.09.0036, Juiz de Direito Thiago Inácio de Oliveira, julg. 17 jul. 2019

²⁸ TJGO. 1ª Câmara Cível. Apelação 0265417-83.2017.8.09.0036. Rel. Juiz de Direito Substituto em 2º Grau Reinaldo Alves Ferreira, julg. 10 ago. 2021.

Num julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo, embora não se punam os criadores de memes, foram condenados os jornalistas do portal Universo On Line (UOL) que fizeram a reportagem a partir da qual se originou o meme dos “rolezeiros do Ibirapuera”, já que uma das jovens (celebrizada pela frase “e aí, vamo fechá?”) foi entrevistada sem o consentimento dos pais. O trecho do acórdão que interessa a este artigo é transcrito abaixo:

De fato, como bem pontuou a autora apelante, não bastassem as milhões de visualizações alcançadas pelos vídeos, paródias, camisetas e capas de celulares com frase dita pela autora (“E aí, vamo fecha?”), até hoje, simples pesquisa de tal frase, traz milhões de resultados e sua imagem estampada em diversos memes de conteúdos pejorativos.

Ainda, passados mais de cinco anos do ocorrido, comprovou a autora que a questão ainda lhe afeta, tendo sido surpreendida com uma matéria em um website popular com a chamada “Por onde anda a rolezeira mais famosa da internet? Veja como ela está atualmente!”, em que veiculadas fotos suas e seu nome²⁹.

Um dos votos vencidos caminhava justamente no sentido da impossibilidade de responsabilizar o UOL pelos memes realizados por terceiros³⁰ – no entanto, a estratégia da autora parece ter sido demandar a “causadora originária” do problema, não por acaso também empresa de reconhecida capacidade econômica, solvente e com endereço conhecido (ao contrário de muitos dos criadores de memes que lhe teriam causado inconvenientes).

²⁹ TJSP. 9ª Câmara de Direito Privado. Apelação 1000572-69.2019.8.26.0002. Rel. Des. Piva Rodrigues, julg. 15/12/2020.

³⁰ “Obviamente, a ré UOL não participou diretamente da produção desses ‘vídeos, paródias, camisetas e capas de celulares com a frase dita pela autora (É aí, vamo fecha’), e se admitido que a reportagem foi excluída, também não pode ser responsabilizada pela pesquisa de tal frase na Internet”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A legislação de direito autoral, no Brasil e no mundo, foi criada muito antes do surgimento do fenômeno cultural dos memes. É fato que conforme novas formas de expressão vão surgindo, a legislação se amolda com maior ou menor facilidade à nova mídia. Foi assim com o cinema, com o streaming, e pode ser que será também o caso do meme. No momento, contudo, os enquadramentos legais disponíveis parecem deixar sempre uma ponta solta, revelando as limitações do regramento existente para lidar com uma forma de discurso tão subversiva.

Nesses quadrantes, as discussões propostas por este artigo podem conferir respaldo a tentativas de persecução de violadores de direitos autorais ou mesmo fornecer sugestões de defesa para os réus. Mostram também, contudo, as limitações postas pelo próprio sistema para a resolução do problema. O meme pode se considerar obra protegida, mas sua característica de diálogo com outras obras e memes prévios deixa sempre uma porta aberta quanto à autoria. Detentores de material protegido – ou cujas imagens foram violadas – podem perseguir criadores de memes exigindo-lhes as somas devidas pelo uso não autorizado, mas a litigância através das fronteiras, as exceções legais e as dificuldades processuais podem tornar as pretensões inviáveis.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Victor. 5 memes que viraram NFT. **ITS Rio**, 4 ago.2021. Disponível em: <https://itsrio.org/pt/artigos/5-memes-que-viraram-nft/>. Acesso em: 12 set. 2021.

CAPELOTTI, João Paulo. A trajetória tragicômica de Pepe, o sapo – e o que ela revela sobre as tensões entre direitos de autor e liberdade de expressão. In: SALIBA, Elias Thomé; VIEIRA, Thaís Leão; ALMEIDA, Leandro Antônio de. (orgs.). **Além do riso: reflexões sobre o humor em toda parte**. São Paulo: LiberArs, 2021. p. 165-180.

CAPELOTTI, João Paulo. The dangers of controlling memes through copyright law. **European Journal of Humour Research**, v. 8, p. 115-136, 2020.

Comercial com bebê Alice gera debate sobre imagem de crianças na web. **Migalhas**, 10 jan.2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/357521/comercial-com-bebe-alice-gera-debate-sobre-imagem-de-criancas-na-web>. Acesso em: 10 jan. 2022.

CONDREN, Conal et al. Defining parody and satire: Australian copyright law and its new exception: Part 2 — Advancing ordinary definitions. **Media and Arts Law Review**, v. 13, p. 401-421, 2008.

Desembargador do Amazonas deixa cair fundo falso que imita estante durante sessão online. O Globo, 3 fev.2022. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/desembargador-do-amazonas-deixa-cair-fundo-falso-que-imita-estante-durante-sessao-online-1-25379281>. Acesso em: 3 fev. 2022.

KALE, Sirin. Life beyond the meme: What happens after you go viral. **BBC**, 7 mar. 2019. Disponível em: <https://www.bbc.co.uk/bbcthree/article/e6511d6a-ea-8c-4e27-aac3-728205903635>. Acesso em: 13 set. 2021.

SHIFMAN, Limor. **Memes in digital culture**. Cambridge: The MIT Press, 2014.

SIAO-SUN Hoon. Would you pay for a meme? Getty claims copyright licence fees for Socially Awkward Penguin. *Lexology*, 16 set. 2015. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3cf12c58-370f-4846-95c-2-9135762de74d>. Acesso em: 13 set. 2021.

SMITH, Cathay Y. N.; LANTAGNE, Stacey. Copyright & Memes: The fight for **Success Kid**. **The Georgetown Law Journal Online**, v. 110, p. 142-167. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/glj-online-vol-110/copyright-memes-the-fight-for-success-kid/>. Acesso em: 12 set. 2021.

WOODARD, Scott. Who owns a joke? Copyright law and stand up comedy. **Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law**, v. 21, n. 4, 2019, p. 1041-1090. Disponível em: <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1078&context=jetlaw>. Acesso em: 12 set. 2021.